أسباب بطلان الشركات التجارية
(تحليل الخطاب ، وتوصيف الأداء)

د. يوسف بن عبدالله بن محمد الخضير
قسم السياسة الشرعية
المعهد العالي للقضاء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

ملخص البحث:

تبوأت الشركات في هذا الزمن مكانة عالية في المجتمعات ، وكونت من أموال الشعوب رؤوس أموال ضخمة، واستحوذت على كثير من المناشط والأعمال ، وامتد سلطانها إلى بعض المرافق العامة في الدولة ، وفتحت أبواب العمل أمام ما لا يحصى عددا من البشر ، وأضحت مصدر دخل لكثير من الناس من خلال صرف الأرباح السنوية . وتسابق الناس إلى إنشاء العديد من الشركات ، بغية تحقيق هذه الغايات ، ونظراً لهذه المكانة التي تتبوؤها هذا الشركات كان من الواجب تحصينها ضد البطلان ، من خلال اجتناب أسبابه ، حتى لا تتبدد هذه المكتسبات القومية .لذلك فإن هذا البحث يسلط الضوء الكاشف على هذه الأسباب ، من خلال استقراء النصوص الشرعية ، وفقه الفقهاء ، واستعراض مواد النظام التجاري ، وآراء الشراح ، والنظر في الأحكام القضائية ، وقد اقتضت الصناعة البحثية لهذا الموضوع أن ينتظم في تمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة ، تناولت في التمهيد التعريف بمفردات العنوان ، وفي المبحث الأول تناولت البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة للشركة ، وفي المبحث الثاني البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة ، وفي المبحث الثالث البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الشكلية ، وقد زينت البحث بخاتمة ضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها وبعض التوصيات المتعلقة بعنوان البحث .



أسباب بطلان الشركات التجارية

(تحليل الخطاب ، وتوصيف الأداء)

د.يوسف بن عبدالله بن محمد الخضير
قسم السياسة الشرعية ـ المعهد العالي للقضاء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين:

بات من المسلمات أن المال عصب الحياة، لا يعيش المرء آمنًا مطمئنًا إلا بوجود المال، وقد أدرك الإنسان أهمية الحصول على المال، واجتهد في ابتكار الطرائق والوسائل الموصلة إليه، عرف الإنسان منذ وقت مبكر عقد الشركة هذا العقد الذي يحقق مصالح متشابهة لأطراف متعددة.

هذا وإن كان هذا العقد من نتاج الفكر الإنساني إلا أن الشريعة الإسلامية أقرّته، وأرست قواعده، وهذّبت أحكامه بطريقة عادلة لكافة الأطراف. المملكة العربية السعودية مصيرًا منها إلى مساعدة الأشخاص في بيان الحقوق، وتحديد الواجبات، أصدرت نظام الشركات بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ١٣٨٥/٣/٢٢هـ، وهو نظام أرسى قواعد باهية، ومبادئ فائقة في شأن هذا العقد، وكان خطابه متوجهًا إلى الشركات التجارية، تاركًا أخواتها المدنية لولاية الأحكام المنثورة في دواوين الفقه الإسلامي.

فاض المال في هذا الزمن بشكل لافت للأنظار، وتسابق الأشخاص إلى إنشاء الشركات بأنواعها المختلفة، بغية الحصول على أكبر قدر منه، ومع أن الواجب على كل شخص رام إنشاء شركة وفق النظام أن يلتزم بأحكامه التزامًا كاملاً، غير أن الناظر في الواقع يلمح أن بعض الأشخاص قد تنصل من الالتزام بنصوص النظام، ونصب شركات خرجت للواقع مكتسية ثوب البطلان معتمة عمامة الفساد.

لا ريب أن ذلك يجر أضراراً بالغة في حق الشركة والشركاء والأغيار، بل إن هذه الأضرار تلفح وجه الحياة الاقتصادية في الدولة بشكل عام.

هذه الدراسة سوف تبين مفهوم بطلان الشركات، وتحدد أسبابه، أدرس هذا الموضوع وذلك باستقراء النصوص التشريعية، واستعراض فقه الفقهاء، وتحليل الخطاب النظامي ومقارنته بالخطابات القانونية، وتوصيف الأداء، واستخلاص ما استقر عليه القضاء التجاري، كي تتشكل من مجموع هذه المعارف نظرية أسباب بطلان عقد الشركة التجارية.

أهمية الموضوع:

حينما ننظر إلى اقتصاديات العالم المتقدم، نرى بجلاء أن الشركات العملاقة هي التي بنت تلك الاقتصاديات لبنة لبنة، وهي التي توفر فرص العمل الكثيرة لأبنائه، وتسهم بالنصيب الأوفر في نتاجه القومي، وتفجر الطاقات الإبداعية في مواطنيه رجالاً ونساءً، وتقدم الخدمات

الراقية، والمنافسة داخل بلدانها وعبر العالم كله، وتجلب العملات الصعبة لأوطانها، وتساهم في توازن الميزان التجاري، وميزان المدفوعات، وتجذب الأموال الطائلة من شتى أصقاع العالم.

بل إن تلك الشركات الضخمة، والتي بعضها عابرة للقارات، هي جزء أساس من مجد أوطانها اقتصاديًا وسياسيًا، ولها أثر فاعل في القرارات السياسة والاقتصادية، وفي تمويل ميزانيات الدول، غير مساهماتها الاجتماعية والثقافية.

لاشك أن الشركات يجب أن تولد سليمة من المخالفات الشرعية والنظامية، وأن تبقى كذلك في كل مراحل عمرها، ولا ريب أن البطلان إذا اعتور الشركات أثر ذلك فيها تأثيرًا قد يفضي إلى تبديد المال، وضياع الحقوق، وهذا مؤذن بفساد عريض ينال المال، الذي اتفقت الشرائع السماوية والدساتير الأرضية على حفظه، بوصفه أحد الضروريات الخمس.

حق علينا أن نبصّر الأشخاص بالنظام، وأن نظهر أسباب البطلان، كي تنشأ الشركات وتدوم في مأمن من غوائل البطلان.

الدراسات السابقة:

كثيرة هي الدراسات والأبحاث التي طرقت موضوع الشركات في شقها المدني والتجاري، غير أن موضوع بطلان الشركات التجارية لم يفرد بمؤلف أو بحث مستقل، وغاية ما كتب في الموضوع لا يعدو جزئيات متناثرة في صفحات بعض الكتب التي تناولت موضوع الشركة بشكل عام، الأمر الذي يدعو إلى بحثه وتجلية مسائله.

منهج الدراسة:

إذا كان نطاق البحث هو توجيه النظر إلى أحكام بطلان الشركات، من حيث تحديد أسباب البطلان، فإن هذه الدراسة تسير وفق مناهج البحث العلمي، فالمنهج التحليلي الذي يحلل الخطاب، ويحدد أبعاده، ويستخرج مقاصده، وينظر إلى الواقع ويسبر أغواره، ويقوم بتوصيفه وتحديده وكيفية التعامل معه، والمنهج المقارن الناظر إلى الثروات المعرفية وكيفية التعامل معها والإفادة منها حاضرة في ساحة هذه الدراسة.

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة.

المقدمة وتشتمل على ما يلي:

أهمية الموضوع، ومنهج البحث، وتقسيمات البحث.

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان.

المطلب الأول: تعريف الشركة.

المطلب الثاني: أقسام الشركة.

المطلب الثالث: تعريف البطلان.

المطلب الرابع: تعريف أسباب بطلان الشركات.

المطلب الخامس: تمييز بطلان الشركة عن غيره مما يشتبه به.

المطلب السادس: أنواع البطلان.

المبحث الأول: البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة للشركة.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نقص الأهلية التجارية.

المطلب الثاني: عيب الرضا.

المطلب الثالث: عدم مشروعية المحل.

المطلب الرابع: عدم مشروعية السبب.

المبحث الثاني: البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركات.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: عدم تعدد الشركاء.

المطلب الثاني: عدم تقديم الحصص.

المطلب الثالث: انتفاء نية المشاركة.

المطلب الرابع: عدم تحديد الأرباح.

المبحث الثالث: البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الشكلية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عدم كتابة عقد الشركة.

المطلب الثاني: عدم شهر الشركة.

المطلب الثالث: عدم اتخاذ الشركة أحد أشكال الشركات التجارية.

الخاتمة.

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليه هذه الدراسة.

* * *

التمهيد :التعريف بمفردات العنوان :

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول:تعريف الشركة:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الشركة في اللغة:

الشركة: بفتح الشين وكسر الراء، وبكسر الشين، وإسكان الراء، وقد اشترك الرجلان، وتشاركا، وشارك أحدهما الآخر[١].

جاء في معجم مقاييس اللغة: (الشين والراء والكاف أصلان:

أحدهما: يدل على مقارنة وخلاف انفراد.

والآخر: يدل على امتداد واستقامة.

فالأول من الشركة، وهو أن يكون الشيء بين اثنين، لا ينفرد به أحدهما، ويقال: شاركت فلانًا في الشيء، إذا صرت شريكه، وأشركت فلانًا، إذا جعلته شريكًا لك)[٢].

والشريك هو المشارك، وهو الداخل مع غيره في عمل أو أي أمر كان[٣][٤].

وقد ورد في المعنى اللغوي قول الله –عز وجل– ﴿ وَأَشْرِكْهُ فِىٓ أَمْرِى ﴿٣٢﴾ ﴾[٥]، وقوله تعالى: ﴿أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ﴾[٦].

ومن خلال ما تقدم يتبين أن الشركة في اللغة تطلق على الاختلاط، والخلط بين شيئين أو أكثر، سواء أكان مالاً أم غيره.

الفرع الثاني: تعريف الشركة في الاصطلاح:

تعريف الشركة في اصطلاح الفقهاء:

الناظر في المراجع الفقهية يجد تعريفات كثيرة للشركة، مختلفة ألفاظها ومعانيها،

---

(١) انظر: لسان العرب لابن منظور، مادة (شرك) (٤٤٨/١٠).

(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، مادة (شرك) (٢٦٥/٣).

(٣) انظر: معجم متن اللغة لأحمد رضا (٣١٢/٣).

(٤) ذكر بعض الفقهاء في سياق التعريف اللغوي للشركة أنها تطلق على عقد الشركة نفسه، ولم أجد في معاجم اللغة العربية سندًا يعضد هذا القول! انظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين (٢٩٩/٤).

(٥) سورة طه، الآية (٣٢).

(٦) سورة فاطر، الآية (٤٠).

ذلك أن بعض الفقهاء نسج تعريفه قاصداً به المعنى العام للشركة، ومنهم من صنع تعريفه قاصداً به المعنى الخاص لها -أعني شركة العقد-.

وليس من وظائف هذا البحث أن أسوق هذه التعريفات إلى هذا الفرع، لذلك سأكتفي بذكر تعريف يبيّن معنى الشركة المقصود في هذا البحث، وهذا التعريف هو: **عقد يتصرف بموجبه شخصان، أو أكثر، بمال أو عمل، واقتسام ما ينتج من ربح أو خسارة**[1].

تعريف الشركة في نظام الشركات السعودي:

عرف نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ١٣٨٥/٣/٢٢هـ في المادة الثانية الشركة بأنها: » عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع، يستهدف الربح، بتقديم حصة من مال، أو عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح، أو خسارة «[2].

ويلاحظ على هذا التعريف أنه طويل، والشأن في التعريفات أن تكون مختصرة[3]، كما أن فيه تكراراً في قوله: » بتقديم حصة من مال أو عمل «، فما قبل هذه العبارة يغني عنها.

وهذا تعريف قريب من تعريفات الفقهاء.

المطلب الثاني: أقسام الشركة :

أقسام الشركة عند الفقهاء:

الشركة عند الفقهاء على ضربين هما: شركة الملك، وشركة العقد، وشركة الملك هي: أن يملك اثنان أو أكثر عيناً أو ديناً، بسبب من الأسباب، كالشراء أو الهبة أو الوصية[4]، أما شركة العقد فهي السالف تعريفها، وهي المقصودة هنا، وتنقسم شركة العقد إلى خمسة أقسام هي:

١- شركة العنان وهي: أن يشترك اثنان أو أكثر بماليهما على أن يعملا فيه، والربح بينهما[5].

---

(١) هذا التعريف انتزعته من مجموع تعريفات الفقهاء والباحثين المعاصرين.

(٢) هذا التعريف تكاد تتفق عليه قوانين الدول العربية. انظر: الوسيط في شرح القانون المدني، للدكتور/ عبدالرزاق سنهوري (٢١٧/٥).

(٣) انظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢٨٢/٤).

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، لابن عابدين (٢٩٩/٤)، والمغني لابن قدامة (١٠٩/٧).

(٥) انظر المرجع السابق (١٢٣/٧).

٢- شركة الأبدان وتسمى شركة الصنائع، والأعمال، وهي: أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه من عملهما، والربح بينهما[١]. فرأس المال في هذه الشركة هو العمل، كما لو اشترك اثنان في تأليف كتاب، أو نحو ذلك.

٣- شركة المضاربة وهي: دفع مال معلوم إلى آخر، ليتّجِر فيه، والربح على ما شرطاه[٢].

٤- شركة الوجوه وهي: أن يشتري اثنان بجاهيهما وثقة التجار فيهما، من غير أن يكون لهما مال، على أن ما اشتريا بينهما، والربح على ما شرطاه[٣].

فرأس المال هو الوجاهة والثقة.

٥- شركة المفاوضة وهي: أن يشترك الرجلان، فيتساويان في ماليهما وتصرفهما ودَينهما، لأنها شركة عامة في جميع التجارات، يفوّض كل واحد منهما أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق[٤]، وبعض الفقهاء لا يشترط التساوي[٥].

أقسام الشركة في النظام:

يقسم شراح الأنظمة الشركة إلى قسمين باعتبارين مختلفين، وهما:

١- تقسيم الشركة باعتبار طبيعة العمل الذي تقوم به، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى:

- شركات مدنية.
- شركات تجارية.

٢- تقسيم الشركات باعتبار قيامها على الاعتبار الشخصي أو المالي، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى:

- شركات أشخاص.
- شركات أموال.
- شركات مختلطة.

التقسيم الأول: بالنظر إلى طبيعة العمل الذي تقوم به الشركة:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٥٧/٦)، والمغني، لابن قدامة (١١١/٧).

(٢) انظر: القوانين الفقهية، لابن جزي ص(١٨٦)، والمغني، لابن قدامة (١٣٢/٧).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٥٧/٦)، كشاف القناع، للبهوتي (٥٢٦/٣).

(٤) انظر: فتح القدير، لابن الهمام (١٥٦/٦).

(٥) انظر: بداية المجتهد، لابن رشد (٢٥٤/٢).

أخذ النظام التجاري السعودي بالتفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري، وأرسى نصوصًا نظامية للتفرقة بين هذين العملين، كما نطقت بذلك المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية[1] الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٢) وتاريخ ١٣٥٠/١/١٥هـ، وبذلك فإن الأعمال التجارية منفصلة عن الأعمال المدنية، وللأولى أحكام خاصة بها تختلف عن الثانية من حيث الاختصاص القضائي، ووسائل الإثبات، والإفلاس، وغير ذلك.

هذه التفرقة طالت الشركات أيضًا وترتب على ذلك وجود شركات مدنية وأخرى تجارية[2].

الشركة المدنية:

هي كل شركة لا تمارس الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية، ولم تتخذ أحد أشكال الشركات، المنصوص عليها في المادة الثانية من نظام الشركات السعودي.

الشركة التجارية:

هي كل شركة تمارس الأعمال التجارية، أو اتخذت ثوب أحد أشكال الشركات التجارية المنصوص عليها في المادة آنفة الذكر. هذا هو المعيار الذي أرى أن نأوي إليه عند التفرقة بين الشركات المدنية والتجارية.

غير أن بعض شراح النظام التجاري يرون أن معيار التفرقة بين الشركات المدنية والتجارية هو ذات المعيار الذي يحكم التفرقة بين التاجر وغير التاجر، وهو طبيعة العمل الذي تقوم به الشركة، فإن كان داخلاً ضمن الأعمال التجارية المنصوص عليها، كانت شركة تجارية، وإلا فهي شركة مدنية، حتى ولو أخذت الشركة أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في المادة الثانية من نظام الشركات، فالنظام السعودي -كما يقولون- لم يأخذ بمبدأ تجارية الشركات بسبب شكلها[3].

وهذا القول لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، صحيح أن الشركة تكون مدنية إذا لم تمارس الأعمال التجارية، لكن بشرط ألا تأخذ أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في نظام

---

(١) يطلق البعض على هذا النظام اسم (النظام التجاري)، وقد ألغيت منه كثير من المواد، حيث استقلت بنظام خاص مثل نظام الشركات والدفاتر التجارية وغيرها.

(٢) انظر: الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٣٢).

(٣) انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص(١٣٩).

الشركات، أما إذا أخذت أحد هذه الأشكال فلا مناص من القول بتجاريتها، حتى ولو مارست أعمالاً غير تجارية، يسند هذا القول نص المادة (٤٤٣) من نظام المحكمة التجارية، التي حددت صلاحية المحكمة التجارية، ومن ضمن اختصاصاتها ما جاء في الفقرة (هـ): (القضايا التي تقع بين الشركاء، المرتبطة شراكتهم بالأصول التجارية، أو بين الشركات على اختلاف أنواعها، الجاري تأسيسها وتسجيلها وفق نظاميها المخصوصين...).

هذا النص واضح الدلالة في انعقاد الولاية للقضاء التجاري في نظر المنازعات بين الشركات، طالما أن هذه الشركات جرى تأسيسها وتسجيلها وفق الأنظمة، وأنت تلاحظ أنها لم تفرق بين الشركات التي تمارس أعمالاً مدنية أو تجارية.

وبهذا يمكن القول إن الشركات التجارية هي التي توفر فيها أحد شرطين هما:

١- أن تكون تمارس الأعمال التجارية.

٢- أن تكون أخذت أحد أشكال الشركات التجارية المنصوص عليها في نظام الشركات.

وهذا هو الاتجاه الذي استقرت عليه بعض الأنظمة الحديثة[1].

الفقه الإسلامي لم يقسم الشركات إلى مدنية وأخرى تجاري، ويخص كل نوع بأحكام تختلف عن النوع الآخر، كما هو موجود في القانون التجاري، لكن أصل التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري موجود. فالله -عز وجل- نبّه في آية الدّين إلى كتابة الدّين، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾[2]، واستثنى من ذلك المعاملة التجارية، فلا جناح في عدم الكتابة[3]، حيث قال -عز وجل-: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ ﴾[4]، لكن لم يبن الفقهاء على هذا الأصل أحكامًا وفروعًا تفصيلية، ولم تصل هذه التفرقة عندهم إلى الشركات، كما هو الحال في القانون.

التقسيم الثاني: بالنظر إلى قيامها على الاعتبار الشخصي أو المالي، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى ما يلي:

---

(١) كالقانون الفرنسي والكويتي والمصري. انظر: الشركات التجارية، للدكتور / أحمد محرز ص(٢٩).

(٢) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي (٢/٤٠١-٤٠٢).

(٤) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

أ- شركات الأشخاص:

وهي التي تقوم على المعارف الشخصية، وتتكون من عدد قليل من الأشخاص، تربطهم علائق معينة، كالقرابة أو الصداقة، ويثق كل منهم في الآخر، في أمانته وكفاءته.

وتشمل شركات الأشخاص كلاً من:

١- شركة التضامن، وهي: " التي تتكون من شريكين أو أكثر، مسؤولين بالتضامن في جميع أموالهم عن ديون الشركة "[١].

٢- شركة التوصية البسيطة، وهي: " التي تتكون من فريقين من الشركاء، فريق يضم على الأقل شريكًا متضامنًا، مسؤولاً في جميع أمواله عن ديون الشركة، بقدر حصته في رأس المال "[٢].

٣- شركة المحاصة، وهي: التي تستتر عن الغير، ولا تتمتع بالشخصية المعنوية، ولا تخضع للكتابة وإجراءات الشهر[٣].

ب- شركات الأموال:

وهي التي تقوم على الاعتبار المالي، فالعبرة بما يقدمه كل شريك من مال، ولا تأثير لشخصية الشريك فيها.

وينطوي تحت لوائها شركة المساهمة، وتعرف بأنها: التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، وقابلة للتداول، ولا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم، ولا يقل عدد الشركاء فيها عن خمسة، وتخضع في تأسيسها إلى قواعد خاصة[٤].

جـ- الشركات المختلطة:

وهي التي تقوم على الاعتبارين الشخصي والمالي، فمال الشريك وشخصيته محل اعتبار، فهي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص، وخصائص شركات الأموال، ومن هنا جاءت تسميتها بالشركات المختلطة، وتضم الشركتين الآتيتين:

١- شركة التوصية بالأسهم، وهي: الشركة التي تتشكل من فريقين، فريق يضم على الأقل شريكًا متضامنًا، مسؤولاً في جميع أمواله عن ديون الشركة،

---

(١) المادة (١٦) من نظام الشركات السعودي.

(٢) المادة (٣٦) من المرجع السابق.

(٣) انظر المادة (٤٠) من المرجع السابق.

(٤) انظر المادة (٤٨) من المرجع السابق.

وفريق آخر يضم شركاء مساهمين، لا يقل عددهم عن أربعة، ولا يسألون عن ديون الشركة إلا بقدر حصصهم في رأس مال الشركة[1].

٢- الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وقد عرفتها المادة (١٥٧) من نظام الشركات بقولها: " هي الشركة التي تتكون من شريكين، أو أكثر، مسؤولين عن ديون الشركة بقدر حصصهم في رأس المال، ولا يزيد عدد الشركاء في هذه الشركة عن خمسين ".

هذه المادة كما هي لم يمسّها تعديل، والواقع إن بقاء هذه المادة بغير تعديل، يبقي التناقض قائمًا بينها وبين نص المادة (١٨٠) بعد تعديلها بالمرسوم الملكي رقم (٢٢/٤) وتاريخ ١٤١٢/٧/٣٠هـ، والمرسوم الملكي رقم (م/٦٠) وتاريخ ١٤٢٨/٧/٣هـ[2]، ولكي يأفل نجم هذا التناقض ويغيب يلزم أن تعدل المادة (١٥٧) بما يتفق ومضمون تعديل المادة (١٨٠)[3]، بل إنني أذهب أبعد من ذلك وأدعو إلى تعديل اسم الشركة، إذ بعد سريان هذه التعديلات أضحت مسؤولية الشركاء فيها غير محدودة.

بقي أن أشير إلى أن المادة الثانية من نظام الشركات السعودي أضافت شركتين هما: الشركة ذات رأس المال المتغير، والشركة التعاونية.

والناظر المتأمل في هاتين الشركتين يدرك أنهما ليستا أشكالاً جديدة، تضاف إلى الشركات الست السابقة، إذ لا تعدو أن تكونا أنواعًا خاصة لهذه الشركات[4].

---

(١) انظر المادة (١٤٩) من المرجع السابق.

(٢) عدلت هذه المادة بما نصه « إذا بلغت خسائر الشركة ذات المسؤولية المحدودة نصف رأس مالها، وجب على المديرين دعوة الشركاء للاجتماع خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يومًا، من تاريخ بلوغ الخسارة هذا الحد، للنظر في استمرار الشركة، مع التزام الشركاء بدفع ديونها أو في حلها، ولا يكون قرار الشركاء في هذا الشأن صحيحًا إلا إذا صدر طبقًا للمادة (١٧٣)، ويجب في جميع الأحوال شهر هذا القرار بالطرق المنصوص عليها في الماد (١٦٤)، وإذا استمرت الشركة في مزاولة نشاطها دون صدور قرار باستمرارها بالشرط المتقدم أو حلها، أصبح الشركاء، مسؤولين بالتضامن عن سداد جميع ديون الشركة، وجاز لكل ذي مصلحة أن يطلب حلها ». انظر موقع وزارة التجارة والصناعة على شبكة الإنترنت على الرابط http://www.commerce.gov.sa.

(٣) انظر مقالاً لي بعنوان « مسؤولية الشريك » منشور في صحيفة الحياة بتاريخ ١٤٢٧/١٢/٢٢هـ العدد رقم (١٥٩٨٧) صفحة (٩).

(٤) انظر: القانون التجاري السعودي، للدكتور / محمد الجبر ص(١٤٤).

المطلب الثالث: تعريف البطلان:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف البطلان في اللغة:

البطلان من البطل، والباء والطاء واللام، أصل واحد، وهو ذهاب الشيء، وقلة مكثه ولُبْثِه، والذاهب ضياعاً وخسراناً، وسمي الشجاع بطلاً، لأنه يبطل العظائم بسيفه[1]، وقد وردت هذه الكلمة في القرآن الكريم تحمل معانٍ متعددة، منها:

١- الضياع والخسران، قال تعالى: ﴿إِنَّ هَٰؤُلَاءِ مُتَبَّرٌ مَّا هُمْ فِيهِ وَبَاطِلٌ مَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾[2] أي إن أعمالهم ذهبت خسارة وضياعاً، لا فائدة منها ولا عائدة[3].

٢- ما لا ثبات له، قال تعالى: ﴿كَذَٰلِكَ يَضْرِبُ اللَّهُ الْحَقَّ وَالْبَاطِلَ ۚ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً ۖ وَأَمَّا مَا يَنفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الْأَرْضِ﴾[4].

٣- سقوط الحكم عن الشيء، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُبْطِلُوا صَدَقَاتِكُم بِالْمَنِّ وَالْأَذَىٰ﴾[5] والمقصود بالإبطال هنا إحباط أجرها وثوابها.

الناظر في هذه الاستعمالات القرآنية لكلمة الباطل يترشح له أن المورد الذي شربت منه واحد، لا يكاد يختلف عن المعنى المسطور في طلائع هذا الفرع.

الفرع الثاني: تعريف البطلان في الاصطلاح:

أولاً: تعريف البطلان في اصطلاح الفقهاء:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف البطلان[6]، ومن هذه التعريفات ما يلي:

١- عرفه السمعاني -رحمه الله- بأنه: " ما لا يتعلق به النفوذ، ولا يحصل به المقصود "[7].

٢- وعرفه أبوالحسين البصري -رحمه الله- بأنه: " نفي حصول الغرض، وهو أنه لم

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، مادة (بطل) (١/٢٥٨)، ولسان العرب، لابن منظور، مادة (بطل) (١١/٥٦).

(٢) سورة الأعراف، الآية (١٣٩).

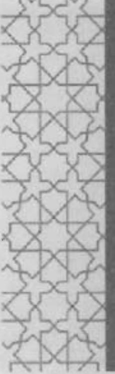
(٣) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن، للطبري (٣/٦٦٥).

(٤) سورة الرعد، الآية (١٧).

(٥) سورة البقرة، الآية (٢٦٤).

(٦) سيأتي بيان الفرق بين البطلان والفساد. انظر ص (٢٢٠) من هذا البحث.

(٧) قواطع الأدلة، للسمعاني (١/١٥).



يستوفِ شرائطه، التي عليها يقف حصول الغرض بالفعل "[1].

٣- وعرفه السبكي -رحمه الله- بأنه: " الذي لا يترتب أثره عليه "[2].

٤- وعُرف بأنه: " ما لا يتعلق به النفوذ ولا يعتد به، بأن لم يستجمع ما يعتبر فيه شرعًا، عقدًا كان أو عبادة "[3].

٥- وعرفه الدكتور / مصطفى الزرقاء -رحمه الله- بأنه: " عدم اكتساب التصرف وجوده الاعتباري، وآثاره في نظر الشارع "[4].

وهذه التعريفات -كما تلاحظ- تباينت ألفاظها، وتقاربت معانيها، ويمكن القول من خلال هذه التعريفات أن مقاصد الفقهاء من تعريف البطلان، تدور حول عدم صحة التصرف، وعدم ترتب ثمرته المطلوبة منه عليه، من نشوء حق، أو سقوط واجب، وذلك لمخالفته أمرًا أوجب الشارع مراعاتها فيه[5]، وهذا يشمل سائر التصرفات، من عبادات أو معاملات، فعقد البيع -مثلاً- أوجب الشارع أن تتوفر فيه أركانه، فإذا اختل ركن من هذه الأركان، كان العقد باطلاً، ولم يتحقق للطرفين الثمرة المطلوبة من وراء هذا العقد، من انتقال المبيع، وقبض الثمن، وغير ذلك من الآثار.

إذن فالعقد الباطل هو: الذي لم يكتسب وجوده الشرعي، ولم يعتد بآثاره.

ثانيًا: تعريف البطلان في النظام:

لفظ البطلان من الألفاظ المثبوتة في أنظمة المملكة العربية السعودية بمختلف أنواعها، كجزاء يصم التصرف المجافي للأنظمة واللوائح، لكننا لا نجد في الأنظمة السعودية -كغيرها من الأنظمة والقوانين- نصوصًا تضع تعريفًا للبطلان، وترسم قواعده العامة، كما أن نظام الشركات السعودية، رغم ورود عبارة البطلان في مواد كثيرة لم يشأ أن يعرف البطلان، تاركًا مهمة ذلك لشرّاح الأنظمة.

شروح الأنظمة ومراجعها أوردت تعريفات كثيرة للبطلان.

فقد عرف بأنه: " الجزاء القانوني على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها "[6].

---

(١) المعتمد في أصول الفقه، لأبي الحسين البصري (١/١٧١).

(٢) الإبهاج في شرح المنهاج، للسبكي (١/٦٨).

(٣) شرح المحلي على الورقات ص(٣٨).

(٤) المدخل الفقهي العام، للدكتور / مصطفى الزرقاء (٢/٦٤٣).

(٥) انظر: الموافقات، للشاطبي (١/٢٩٢)، والمدخل الفقهي العام، للدكتور / مصطفى الزرقاء (٢/٦٤٢).

(٦) الوسيط، للسنهوري (١/٥٣٢).

وعرف بأنه: " عدم الصحة، أو عدم النفاذ، الذي يلحق تصرفًا، لمخالفته لأمر، أو نهي من القانون "[1].

هذه التعريفات لا تختلف عن تعريفات الفقهاء إلا في سبب البطلان فسبب البطلان عند الفقهاء هو مخالفة أحكام الشريعة، وسببه عند القانونيين هو مخالفة أحكام القانون، أما سببه في النظام السعودي فهو مخالفة أحكام الشريعة، وكذلك مخالفة الأنظمة[2].

تعريف بطلان عقد الشركة:

لم أجد تعريفًا لبطلان عقد الشركة في المراجع الفقهية، ولا في المراجع القانونية ويمكن أن أضع له التعريف الآتي: " عدم صحة عقد الشركة وانعدام آثاره "، فالبطلان إذا طوق عقد الشركة، فقد أسقط صحته، وحرم أطراف العقد من تحقيق الآثار، التي تغيّاها المبرمون لعقدها.

المطلب الرابع :تعريف أسباب بطلان عقد الشركة:

تعريف الأسباب في اللغة:

الأسباب جمع سبب، والسبب ما توصل به إلى غيره، ويطلق على الحبل، وكل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور[3].

وفي الاصطلاح:

ما يلزم من وجوده الوجود، ويلزم من عدمه العدم[4].

فأسباب البطلان هي الوسائل المفضية إلى بطلان عقد الشركة، فإذا وجدت هذه الوسائل، أو أحدها أفضى ذلك إلى بطلان عقد الشركة، وإذا انعدمت زال البطلان، فالشارع جعل وجود السبب علامة على وجود مسببه وهو البطلان. وجعل تخلفه وانتفاءه علامة على تخلف ذلك الحكم، الذي هو البطلان[5].

وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف عنوان البحث مركبًا بأنه: الوسائل المفضية إلى عدم صحة عقد الشركة، وانعدام آثاره.

---

(1) نظرية بطلان التصرف القانوني، للدكتور / جميل الشرقاوي ص(٥٧).

(2) غني عن البيان أن الأنظمة في المملكة العربية السعودية يجب أن يراعى فيها عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وقد نطقت بهذا المعنى أنظمة كثيرة تعز على الحصر.

(3) انظر: الصحاح للجوهري، مادة (سب) (٤٤٥/١)، القاموس المحيط، للفيروز آبادي ص(١٢٣).

(4) انظر: شرح الكوكب المنير، لابن النجار (٤٤٥/١).

(5) انظر: المرجع السابق (٥٤٧/١)، وإرشاد الفحول، للشوكاني ص(٦).

وسوف يتناول هذا البحث هذه الوسائل (الأسباب) بالتفصيل -إن شاء الله-.

المطلب الخامس: تمييز عقد الشركة عن غيره مما قد يشتبه به:

قد تشتبه حالة بطلان عقد الشركة بغيرها من الحالات التي تعتَوِرُ هذا العقد، مثل الفساد، والفسخ.

وأذكر فيما يلي أهم الفروق بين بطلان عقد الشركة وهذه الحالات.

الفرق بين بطلان عقد الشركة وفساده:

الفساد في اللغة:

نقيض الصلاح، مأخوذ من فَسَدَ الشيء يفْسُد فساداً وفسوداً، والفساد خروج الشيء عن الاعتدال، قليلاً كان الخروج عنه، أو كثيراً[1].

الفساد في الاصطلاح:

اتفق الفقهاء على ترادف معنى الباطل والفاسد في فقه العبادات[2]، أما المعاملات فقد ذهب جمهور العلماء إلى ترادف معنيهما كذلك، مصيراً منهم إلى أن كل سبب منصوب لحكم إذا أفاد حكمه المقصود منه وُصف بالصحة، وإن تخلّف عنه مقصوده وصف بالبطلان، فالصحيح ما أثمر، والباطل هو الذي لا يثمر، لأن كل سبب مطلوب لثمرته، وثمرته هو ترتب أثره، من نحو الملك في البيع، وحفظ الحق في الرهن، واقتسام الأرباح في الشركة.

فالعقد إما صحيح أو باطل، وكل باطل فاسد والعكس[3].

وذهب الحنفية إلى منع الترادف بينهما، فللبطلان معنى يغاير الفساد، لأن صور المخالفات -كما يقولون- ليست في مرتبة واحدة، فمنها مخالفات أساسية مؤثرة في العقد، ومنها مخالفات غير أساسية فلا ينبغي أن يكون الجزاء واحداً في الحالين، بل يجب أن يتناسب الجزاء مع درجة المخالفة، والعقد المخالف للأحكام في ناحية غير أساسية هو موافق للنسق الشرعي العام في جميع النواحي الأساسية، واستجمع أركانه وشرائطه، فيجب أن يكون في منزلة بين الصحة والبطلان[4]، هذه المنزلة أطلقوا عليها اسم الفساد.

---

(1) انظر: الصحاح للجوهري، مادة (فسد) (٥١٩/٢)، لسان العرب، لابن منظور، مادة (فسد) (٣٣٥/٣).

(2) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص(٣٣٧)، الإبهاج شرح المنهاج للسبكي (٦٨/١)، وشرح الكوكب المنير، لابن النجار (٤٧٣/١).

(3) انظر: المستصفى، للغزالي (٩٥/١)، نزهة الخاطر العاطر، لابن بدران (١٣٧/١).

(4) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقاء (٦٧٤/٢).

ولذلك فالأحناف يُعرِّفُون الباطل بأنه: ما لم يشرع بأصله ووصفه[1]. والفاسد: ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه[2].

فالبطلان مرده إلى خلل في الأصل، بأن يتوجه النهي لذات المنهي عنه، أو يكون النهي بسبب الخلل والقبح المتعلق بالذات.

بينما الفساد مرده إلى خلل في الوصف، إذ إن الذات سليمة من القبح، ولكن النهي توجه إليها بسبب اتصالها بوصف قبيح ملازم لها[3].

كما لو اشترك شخصان، ولم يحددا الربح لكل منهما، فإن عقد الشركة مشروع في أصله، وممنوع من حيث إنه مشتمل على هذا الوصف، فيكون عقدًا فاسدًا في نظر الأحناف، وينقلب صحيحًا إذا خلع هذا الوصف.

وكما لو شرط أحد الشركاء في عقدها أن يتحصن ضد الخسارة، فإن عقد الشركة مشروع في أصله، وممنوع من حيث إنه مشتمل على هذا الوصف، فيكون عقدها صحيحًا، إذا سقط هذا الوصف وتجرد عنه.

وبهذا يتضح الفرق بين بطلان عقد الشركة وفساده عند الأحناف، فالأول عقد معدوم، لا تترتب عليه أي آثار ونتائج، بخلاف الثاني -الفاسد- فإنه تترتب عليه الآثار والنتائج، إذا ارتفع السبب المفضي للفساد.

إذن نخلص من خلال ما تقدم إلى أن بطلان عقد الشركة يرادف فساد عقدها عند جمهور العلماء، بخلاف الأحناف.

وسأصطفي الترادف، مقتفيًا في ذلك أثر الجمهور، لسلامة منهجهم وانضباطه، ولأن المنهج الحنفي الذي أنشأ نظرية الفساد، لم يضع فقهاؤه ضابطًا يقيم حدًا واضحًا لما يجري فيه هذا التمييز بين البطلان والفساد وما لا يجرى[4].

نظام الشركات السعودي:

أخذ نظام الشركات السعودي بمنهج الجمهور في عدم التفرقة بين البطلان والفساد، فلا نجد للعقد الفاسد حضورًا في خطاب هذا النظام، بل ولا غيره من الأنظمة.

---

(1) انظر: كشف الأسرار، للبخاري (٥٣١/١)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم ص(٣٣٧).

(2) انظر: المرجعين السابقين.

(3) انظر: كشف الأسرار، للبخاري (٥٣١/١-٥٣٢).

(4) انظر: المدخل الفقهي العام، للدكتور/مصطفى الزرقاء (٦٨١/٢).



كما أن القضاء التجاري في المملكة اعتنق هذا المنهج، ولم يفرق بين العقد الباطل والعقد الفاسد[1].

قوانين الشركات في الدول العربية هي الأخرى أقصت العقد الفاسد ولم تعترف به، حاشا بعض الدول، التي تأثرت بالمذهب الحنفي[2]، وأقرت هذا العقد في قوانينها المدنية.

والتالي يمكن القول بوجود عقد الشركة الفاسد في هذه القوانين، باعتبار أن القانون التجاري عائد إلى القانون المدني، عند خلو الواقعة من نص يحكمها في القانون التجاري.

الفرق بين بطلان عقد الشركة وفسخه:

الفسخ في اللغة:

الفاء والسين والخاء كلمة تدل على نقض الشيء، يقال: تفسّخ الشيء: انقضى[3].

ويقال: فسخت البيع بين البيعين، والنكاح، فانفسخ البيع والنكاح، أي نقضته فانتقض[4].

إذن الفسخ يطلق في اللغة على النقض والإزالة والرفع.

الفسخ في الاصطلاح:

(هو حل ارتباط العقد) [5].

إذا انبرم العقد بين الطرفين، وجب عليهما الوفاء بكامل الالتزامات التي أحدثها هذا العقد، وإذا أخلّ أحدهما بالتزاماته ساغ للآخر أن يطلب حل الرابطة العقدية، كي يتحلل من التزاماته، وإذا انحلت الرابطة العقدية بينهما، سميت هذه الحالة عندئذ « فسخ العقد ».

ويتجلى الفرق بين بطلان عقد الشركة وفسخه فيما يلي:

١- البطلان لا وجود للعقد من أساسه، فوجوده كعدمه، وذلك لاختلال ركن من أركانه، أما الفسخ فإن العقد منعقد قائم، ولكنه بعد الوجود ينحلّ ويزول بسبب من الأسباب.

٢- في حالة البطلان فإن عقد الشركة لا تترتب عليه آثاره مطلقًا فهو كأن لم يكن، فالبطلان يقع منعطفًا ويمحو كافة الآثار السابقة، أما الفسخ فإنه يقع

---

(١) انظر: حكم ديوان المظالم (القضاء التجاري) رقم (٧٣، ت/ع) لعام ١٤١٣هـ.

(٢) مثل الأردن والإمارات، وانظر: المادة (٢١٢) من قانون المعاملات المدنية الأردني رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، مادة (فسخ) (٥٠٣/٤).

(٤) انظر: لسان العرب، لابن منظور، مادة (فسخ) (٤٤٣).

(٥) الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص(٣٣٨).

مقتصرًا على وقت التعاقد، دون المساس بالآثار السابقة عليه[1].

حقيق بالذكر أن الفسخ لا يرد إلا على العقود اللازمة، وعقد الشركة عند أكثر الفقهاء عقد جائز يستقل بفسخه أحد الشركاء[2]، فكان حقًا علينا –بناء على هذا القول– ألا يرد الفسخ على عقد الشركة، ومن ثم تكون مقارنة بطلان عقد الشركة بالفسخ لا معنى لها.

غير أن القول الذي أميل إليه، وهو ما عليه أكثر المالكية[3] من أن عقد الشركة عقد لازم، وهو ما عليه أنظمة الشركات.

أن هذا القول أولى بالتأييد والمؤازرة، خاصة في ظل الشركات الكبيرة التي تقوم على الاعتبار المالي، والتي تشابكت فيها المصالح، وتوسعت أعمالها في أنحاء كثيرة من العالم، وأضحت موردًا عذبًا يشرب منها خلق كثير، ليروي ظمأ الفقر والعوز.

ولو قلنا بجواز فسخ العقد من أحد الطرفين في مثل هذه الشركات لأفضى ذلك إلى خسائر فادحة، وأضرار بالغة، قد تهوي باقتصاد الدولة برمته.

وبناءً على ذلك فنصيب المقارنة من الوجاهة لا يخفى.

بقي أن أشير إلى أن إلغاء العقد يرادف فسخه، فالفقهاء يعبرون بالفسخ تارة والإلغاء تارة أخرى، والمعنى واحد[4].

المطلب السادس: أنواع البطلان:

ليس للبطلان عند جمهور الفقهاء إلا نوع واحد، لا يتفاوت في درجته، فالعقد في نظرهم، إما صحيح يؤتي ثماره كلها، وإما باطل لا يثمر شيئًا مما يثمره العقد الصحيح، بخلاف الحنفية كما سبق بيانه.

أنواع البطلان في الأنظمة:

كان القانون الرومانيّ لا يعرف للبطلان إلا نوعًا واحدًا، فالعقد إما صحيح أو باطل، فإذا لم يستوف العقد أشكاله المرسومة، أو فاته ركن من أركان تكوينه، كان باطلاً.

غير أن وحدة البطلان هذه لم يكتب لها البقاء طويلاً، حيث شعب القانون الفرنسي ومن

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام، للدكتور / مصطفى الزرقاء (٥٢٤/١)، (٦٥٤/٢).

(2) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٧٧/٦)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢٥٥/٢)، نهاية المحتاج، للرملي (١٠/٥)، المغني، لابن قدامة (١٣١/٧).

(3) انظر: الذخيرة، للقرافي (٥١/٨)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (١٢٣/٥).

(4) انظر: القواعد لابن رجب ص(٢٦٨).

سار في ركابه البطلان إلى شعب ثلاث هي: الانعدام، والبطلان المطلق، والبطلان النسبي.

وأُطلق على هذا التقسيم الثلاثي » النظرية التقليدية للبطلان « وفيما يلي بيان موجز بكل منها:

الانعدام:

العقد المنعدم هو الذي فاته ركن من أركان تكوينه التي لا يتصور له وجود بدونها، كركن الرضا، والمحل، والسبب، والشكل الذي رسمه القانون.

البطلان المطلق:

يوصف العقد بهذا الوصف متى استجمع أركانه المطلوبة، ولكن اختل ركن منها، بأن لم يستوف الشروط اللازمة، كما لو وجد محل العقد، ولكنه لم يعين، أو كان سببه مخالفاً للنظام العام أو الآداب، كشركة انعقدت على التجارة في المخدرات مثلاً.

البطلان النسبي:

متى استجمع العقد أركانه وشروطه، ثم شابه عيب من عيوب الإرادة العقدية، التي تسمى عيوب الرضا، كالتدليس والإكراه، وعقد ناقص الأهلية، فإن العقد يوسم بـ (البطلان النسبي).

فالعقد هنا منعقد صحيح، موجوب لجميع آثاره بين العاقدين، غير أنه قابل للإبطال بين العاقدين.

فلا فرق بينه وبين العقد الصحيح، سوى هذه القابلية للإبطال، فالعقد في حالة البطلان النسبي يظل صحيحاً نافذ الآثار إلى أن يحكم القضاء بإبطاله، بناء على طلب أحد الشركاء، الذي شاب إرادته عيب من العيوب، وذلك لحماية رضاه ومصالحه.

والعقد بعد ذلك قابل للإجازة، فإن أجازه تحصن، وسقط حقه في الإبطال.

أما الطرف الآخر فلا حق له في الإبطال، لأن العقد انعقد صحيحاً في حقه فهو لازم.

وليس من حق القاضي أن يقرر البطلان من تلقاء نفسه، دون طلب من صاحب المصلحة، ومن ثم سمي البطلان نسبيًا، لأنه مفروض بالنسبة إلى أحد طرفي العقد دون الآخر[1].

نقد هذا التقسيم:

هاجم رهط من القانونيين مرتبة الانعدام، ونادوا بهجرها وعدم الأخذ بها، مصيراً منها ألا

---

(١) انظر: نظرية العقد، للدكتور / عبد الرزاق السنهوري (٢/ ٦٠٢) وما بعدها، المدخل الفقهي للدكتور / مصطفى الزرقاء (٢/ ٧٢٥)، نظرية بطلان التصرف القانوني، للدكتور / جميل الشرقاوي ص(٣٦٣).

فرق بينها وبين مرتبة البطلان المطلق، فالاثنتان في مرتبة واحدة، فالعقد الباطل بطلانًا مطلقًا ليس له وجود معتبر، وكذلك العقد المنعدم.

كما أن التمييز بينهما لا يرجى منه فائدة علمية، ففي كليهما لا ينتج العقد آثارًا قانونية، وكل منهما يتمسك به من له مصلحة في ذلك، وللقاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه، ولا تلحق الإجازة أيًا منهما، ولا أثر للتقادم فيها[1].

هذا الهجوم أدى إلى رحيل الانعدام من أنواع البطلان، وبقي نوعاه الآخران، البطلان المطلق، والبطلان النسبي، في بعض القوانين، وعند أكثر الشراح، كما أن البطلان النسبي أصابته سهام النقد كذلك.

نقد البطلان النسبي:

ذهب جمع من الباحثين إلى أن البطلان النسبي ليس فيه شيء من البطلان، فهو عقد صحيح، نافذ، تترتب عليه كافة الآثار، وغاية ما فيه أنه قابل للإبطال.

ومن الواضح أن قابلية العقد للإبطال لا تعد بطلانًا، ولا يصح وصفها بالبطلان النسبي.

وعلى ذلك فإن العقد الباطل بطلانًا نسبيًا مصيره ينتهي إلى الإجازة أو الإبطال، فإذا لحقته الإجازة زال البطلان، وصار العقد صحيحًا، منشئًا لجميع آثاره، فلا يعود والحالة هذه ثمة فرق بينه وبين العقد الصحيح، وإما أن يتقرر بطلانه فينعدم انعدامًا تامًا فيكون كالعقد الباطل ولا فرق[2].

وقد اعتنق هذا الاتجاه كثير من شرّاح القانون المدني[3]، وكذلك شراح نظام الشركات[4].

وبهذا يمكن القول أن البطلان كتلة واحدة، لا تسمح بتصوّر وجود أنواع له.

وإذا أقصينا البطلان النسبي فمن غير المقبول أن نصف البطلان بأنه مطلق كذلك، طالما أن كل البطلان مطلق، لأن عموم الإطلاق في البطلان لا يجعل محلاً لوصفه به، لأنه يفهم عنه بلا حاجة للوصف[5].

---

(١) انظر: نظرية العقد، للدكتور / عبدالرزاق السنهوري (٦٠٦/٢).

(٢) انظر: المدخل الفقهي العام، للدكتور مصطفى الزرقاء (٧٢٨/٢).

(٣) انظر: نظرية بطلان التصرف القانوني، للدكتور / جميل الشرقاوي ص(٣٥٠).

(٤) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية، للدكتور / عبدالعزيز الخياط (٣١٨/١).

(٥) انظر: نظرية بطلان التصرف القانوني، للدكتور / جميل الشرقاوي ص(٣٥١).

هذه النتيجة التي وصل إليها أخيرًا شراح الأنظمة راسخة في فقه جمهور الفقهاء منذ قرون عديدة.

موقف نظام الشركات السعودي من أنواع البطلان:

نظام الشركات السعودي لم يقسم البطلان إلى ذينك النوعين، بل كان يطلق على التصرفات التي يأباها وصف البطلان من غير ما تنويع إلى مطلق ونسبي، وهذا واضح من خلال النظر في مواد النظام التي نطقت بالبطلان، كالمادة (٢) و(١٦٣) وغيرها، كما أن المذكرة التفسيرية للنظام لم تتطرق للبطلان ولم تذكره مطلقًا.

نظام الشركات السعودي مستمد من أنظمة أخرى، وهذه الأنظمة تقسم البطلان إلى مطلق ونسبي، فهل معنى ذلك أن نظام الشركات السعودي يأخذ بهذا التقسيم، باعتبار أن مصادره الأساسية آخذة به؟

أخذ أكثر شراح نظام الشركات السعودي بتقسيم بطلان الشركات إلى مطلق ونسبي، وقد توكأ هؤلاء الشراح على قاعدة قانونية مفادها أن المصدر التأريخي للنظام يعد مرجعًا يركن إليه في تفسير نصوص النظام[1].

والذي أراه أن نظام الشركات السعودي لا يأخذ بهذا التقسيم للأمور الآتية:

١- أنه وإن سلمنا بالأخذ بهذه القاعدة، إلا أنه لا ينبغي الركون إليها في كل موطن، لأنه بات من المعلوم أن مرد الأنظمة في المملكة الشريعة الإسلامية وهي المصدر الأساس لها، وقد ذكرت فيما مضى أن جمهور الفقهاء يرون وحدة البطلان، وهو الذي انتهى إليه كثير من شراح الأنظمة.

لا أقول أن الأخذ بتعدد البطلان مخالف للشريعة كلا، فهذه مسألة اجتهادية اصطلاحية، لا تثريب على من اعتنق التعدد.

٢- قد تهاوت -كما أبصرت- تقسيمات البطلان، وأضحى البطلان شيئًا واحدًا لا يتنوع، فالتقسيم نظرية بائدة، بدأ هجرها واضحًا لدى الشراح، الأمر الذي يحتم الالتفات عنها.

٣- أن القضاء التجاري في المملكة لا يأخذ بهذا التقسيم، فالأحكام الصادرة في

---

(١) انظر: المدخل للعلوم القانونية، للدكتور توفيق فرج ص(٤٣٦)، النظرية العامة لقانون، للدكتورين / مصطفى وعبدالحميد الجمال ص(٢٣٠).

هذا الشأن لا تنوّع البطلان إلى مطلق ونسبي[1].

بقي أن أشير إلى أن المادة (١٠، ١١) من نظام الشركات السعودي ذكرت نوعًا فريدًا للبطلان، راق للبعض تسميته » البطلان الخاص «[2] وهذا البطلان مقرر لحماية الأغيار الذين تعاملوا مع الشركة، إذ يجوز لهم الاحتجاج ببطلان الشركة في حالة عدم كتابة عقدها وتوثيقه أمام كاتب العدل، أو حالة عدم شهره، لكن لا يجوز للشركاء الاحتجاج بالشركة في حالة عدم الكتابة والشهر، وسيأتي مزيد تفصيل لذلك -إن شاء الله-.

* * *

(١) انظر: الحكم رقم ٧٣/ت/ لعام ١٤١٣هـ والحكم رقم ٩٠/ت/٤ لعام ١٤١٢هـ الصادر عن ديوان المظالم (القضاء التجاري).

(٢) انظر: الشركات التجارية، للدكتور/ أحمد محرز ص(١٩٨).

المبحث الأول: البطلان المؤسس على تخلّف أحد الأركان الموضوعية [1] العامة لعقد الشركة [2]:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نقض الأهلية التجارية:

المقصود بالأهلية في اللغة:

هي الجدارة والكفاية لأمر من الأمور، يقال: فلان أهل للرئاسة أي جدير بها[3].

وفي الاصطلاح:

صفة يقدرها الشارع في الشخص، تجعله محلاً صالحًا للتكليف[4].

وهذا التعريف يشمل الأهلية المدنية والتجارية.

والمقصود هنا بالأهلية أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص للإزام والالتزام.

ولكي يكون عقد الشركة صحيحًا منتجًا لآثاره، يجب أن يكون الشخص قد توافرت فيه الأهلية اللازمة لإبرام عقد الشركة بأن يكون عاقلاً بالغًا رشيدًا.

العقل:

يجب أن يكون الشريك عاقلاً، فالمجنون والمعتوه، والصبي غير المميز ليسوا أهلاً لإبرام عقد الشركة، وإذا أبرم أحدهم عقد الشركة كان العقد باطلاً.

وهذا أمر متفق عليه عند الفقهاء[5]، والقانونيين[6]، ويشمل جميع أنواع الشركات السالف بيانها، وسواء كان سعوديًا أو أجنبيًا، ذكرًا كان أو امرأة.

أما المجنون الذي يفيق أحيانًا ويجن أخرى، وكذلك المعتوه الذي يعقل بعض تصرفاته إذا

---

(١) المقصود بالموضوعية: الأمور التي يجب أن يشتمل عليها الشيء، ولا يجوز تخلّفه أو التهاون به، إما لأنه من لوازمه الذاتية، أو لأنه من أركانه أو شرائطه التي لا يصح ولا يعتد به إلا بوجودها، فالأمور الموضوعية يجب وجودها في كل حال.

(٢) لم ينص نظام الشركات عليها، اكتفاءً بما هو مقرر في القواعد العامة في العقود.

(٣) انظر: ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة، للطاهر الزاوي (١٩٣/١).

(٤) انظر: المدخل الفقهي العام، للدكتور الزرقاء (٧٣٧/٢).

(٥) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (١٣٥/٥)، مواهب الجليل، للخطاب (٢٤٢/٤)، المهذب، للشيرازي (١٠/٣)، الشرح الكبير، لابن قدامة (١٨/١١).

(٦) انظر: الوسيط، للسنهوري (٢٥١/٥).

عقدا عقد الشركة فوليهما مخير بين أن يجيز العقد، أو يسعى لإبطاله وهذا رأي الحنفية[1].

ويرى الجمهور بطلان عقدهما، وهو الراجح، وذلك حماية لهما، وحفظًا لحقوق الناس[2]. وهو الذي تأخذ به أكثر الأنظمة[3].

البلوغ:

يعرف البلوغ بظهور علاماته، فإذا ظهرت هذه العلامات على الإنسان حكم ببلوغه، ولا اعتبار لسن معينة.

فإذا تأخر ظهور هذه العلامات فيجب الاعتماد على السن، وقد اختلف الفقهاء في تحديد سن البلوغ إلى أقوال متعددة، فمنهم من ذهب إلى تحديد سن البلوغ بخمس عشرة سنة، ومنهم من حددها بسبع عشرة سنة، ومنهم من حددها بثمان عشرة سنة.

وليس هذا مكانًا لبسط هذا الخلاف، ولكن الذي عليه العمل في المحاكم في المملكة هو تحديد سن البلوغ بخمس عشرة سنة[4].

أما النظام التجاري السعودي فقد نصت المادة الرابعة من نظام المحكمة التجارية بقولها: » كل من بلغ رشيداً[5]، أو بلغ سن الرشد فله الحق أن يتعاطى مهنة التجارة بأنواعها«.

وقد صدر قرار مجلس الشورى رقم (١١٤) وتاريخ ١٣٧٤/١١/٥هـ وحدد سن الرشد بثماني عشرة سنة[6].

كما نصت المادة (١٧) من نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٧) وتاريخ ١٣٨٣/١٠/١١هـ بقولها: » لا يعتبر السعودي أهلاً للالتزام بالكمبيالة إلا إذا بلغ ثماني عشرة سنة «.

هذه النصوص تقود الباحث إلى القول أن سن البلوغ بالنسبة للشريك هو تمام ثماني عشرة سنة من العمر، وهذا يشمل السعودي والأجنبي، والرجل والمرأة[7]، وعلى ذلك فإذا

---

(١) انظر: تبيين الحقائق، للزيلعي (١٩١/٥).

(٢) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (١٧١/٧)، مواهب الجليل، للحطاب (٦٠/٥)، الكافي، لابن قدامة (٦/٣).

(٣) انظر: النظرية العامة للقانون، للجمال ص(٤٥٦).

(٤) انظر: القانون التجاري السعودي، للدكتور / محمد الجبر ص(٩٦).

(٥) سيأتي التعليق على تحديد الرشد بسن معينة ص(٢٣١) من هذا البحث.

(٦) الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم (٧٤ وز) وتاريخ ١٤٢٦/٣/٩هـ ونشرت في صحيفة أم القرى في ١٤٢٦/٣/١٣هـ.

(٧) انظر: الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / سعيد يحيى ص(٨٤–٨٥).



أبرم عقد الشركة شخص لم يبلغ هذا السن كان عقد الشركة باطلاً.

إذن فالنظام التجاري السعودي قد أخذ بقول بعض الفقهاء الذين حددوا سن البلوغ بتمام ثمان عشرة سنة.

أما الصبي المميز وهو الذي أتم من العمر سبع سنوات ولم يصل حد البلوغ فهل يصح منه عقد الشركة؟

اختلف الفقهاء في ذلك:

فذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، إلى أن عقده صحيح، غير أنه يشترط لنفاذه إذن الولي.

أما الحنابلة[3] فيشترطون لصحة عقده أن يكون مأذونًا له بالتجارة قبل إبرام العقد.

وقال الشافعية[4] وبعض الحنابلة[5] لا يصح شيء من تصرفاته إلا بعد البلوغ، وقد أخذ النظام التجاري بهذا القول الأخير، كما هو واضح من النصوص النظامية السابق ذكرها[6]. وهو ما تقضي به القوانين الحديثه[7].

وهو القول الذي أرجحه في عقد الشركة خاصة، لأنه عقد يستمر زمنًا طويلاً في الغالب، وينعقد على رأس مال كبير، وتتشابك فيه مصالح الشركاء والأغيار، كما أنه عقد يحتاج إلى خبرة ودراية في إدارة أمور الشركة، وهذه أمور لا يحسنها الصبي المميز.

فالعارف في أحوال الشركات لا يسعه غير القول بمنع دخول الصبي المميز في عقد الشركة.

إذن نخلص إلى أن عقد الشركة إذا أبرمه شريك لم يبلغ سن الثامنة عشرة كان عقداً باطلاً.

الرشد:

لا يكفي البلوغ لإبرام عقد الشركة، بل يجب أن ينضم إلى ذلك شرط آخر، وهو كون

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٥).

(٢) مواهب الجليل للحطاب (٥/ ٦٠).

(٣) انظر: الشرح الكبير، لابن قدامة (١١/ ٩)، والإنصاف، للمرداوي (١١/ ٨).

(٤) انظر: المجموع، للنووي (٩/ ١٥٨).

(٥) انظر: الشرح الكبير، لابن قدامة (١١/ ١٩).

(٦) انظر: الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / سعيد يحيى ص(٨٥).

(٧) انظر: الوسيط، للسنهوري (٥/ ٢٥١)، الشركات التجارية، للدكتور / أحمد محرز ص(١٠٥).

الشريك العاقد رشيداً، والرشد هو: البصيرة وحسن التصرف في المال. وهذا المعنى لا يتحدد بسن معينة وإنما يعرف من خلال تصرفات الشخص، فبعد اختباره، يعرف هل هو رشيد أو ليس كذلك، وهذا ما عليه جمهور الفقهاء[1]؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2]، فالله – عز وجل– أمر باختبار الشخص حتى يعرف رشده[3].

وخالف في ذلك الإمام أبوحنيفة –رحمه الله–، حيث ذهب إلى أن سن الرشد يتحدد بخمس وعشرين سنة، لأنه بعد بلوغه هذه السن لا يجدي فيه التأديب؛ لأنه صلح أن يكون جداً[4]، ثم إن في سلب أهلية الإنسان الحر العاقل من الضرر المعنوي الذي يهتك كرامته ما يفوق الضرر المالي الذي يراد إنقاذه بالحجر عليه[5].

ويرى الدكتور / مصطفى الزرقاء –رحمه الله– أن تحديد سن الرشد تركته الشريعة لولاة الأمر، بحسب مقتضيات الزمن والسياسة الشرعية في المصالح المرسلة[6].

والذي أراه راجحاً هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء؛ وذلك لوضوح دلالة الآية.

وما ذُكر من حجج غير مقنعة لذوي البصائر بالطبائع الإنسانية.

وبناءً على ما تقدم فإذا بلغ الشخص ثماني عشرة سنة، وكان رشيداً، ساغ له إبرام عقد الشركة، وإن ثبت عدم رشده فإن عقد الشركة والحالة هذه يكون باطلاً، والقاعدة في هذا الصدد أن من يدعي عدم الرشد عليه عبء إثباته.

أما النظام التجاري السعودي فهو يشترط مع البلوغ الرشد، وقد ذكرت عند الكلام عن البلوغ النصوص النظامية المتعلقة بذلك، فلا حاجة لإعادتها هنا، ولكن الذي يهمنا هو خلاف الشراح في مقصد المنظم بالرشد، هل يتحدد بسن معينة أو لا؟

فذهب بعض الشراح إلى أن المنظم السعودي حدد الرشد بتمام ثمان عشرة سنة، بدليل قرار

---

(١) انظر: حاشية رد المحتار، لابن عابدين (٩٤/٥)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢٧٩/٢)، الأم، للشافعي (١٩٢/٣)، كشاف القناع، للبهوتي (٤٤٥/٣).

(٢) سورة النساء، الآية (٦).

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي (٣٤/٣).

(٤) انظر: المبسوط، للسرخسي (١٦٢/٢٤).

(٥) انظر: المدخل الفقهي العام، للدكتور / الزرقاء (٧٨٩/٢).

(٦) انظر: المرجع السابق (٧٨٨/٢).



مجلس الشورى آنف الذكر، وكذلك ما جاء في اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية[١][٢].

والقول الآخر ذهب إلى أن النظام السعودي يأخذ بقول جمهور الفقهاء، ولم يحدد الرشد بسن معينة، وما ورد في نص المادة الرابعة من نظام المحكمة التجارية لا تعدو أن تكون صياغة غير دقيقة، منقولة من بعض القوانين، والناظر في هذه المادة يلمح ذلك، فقد جاء في صدر هذه المادة قوله: " كل من كان رشيدًا "، ثم أردف قائلاً " أو بلغ سن الرشد " وهذا العيب في الصياغة ظاهر لا يخفى[٣].

هذا الرأي هو الأصح في نظري، لاسيما وأن المملكة تأخذ بمذهب الجمهور، القائلين بعدم تحديد الرشد بسن معين، وهو الذي عليه العمل.

ولكي يرتفع هذا الخلاف ويزول أقترح تعديل نص المادة الرابعة من نظام المحكمة التجارية لتكون وفق الصياغة الآتية: " كل من بلغ سن الثامنة عشرة، وكان رشيدًا، فله أن يتعاطى مهنة التجارة بأنواعها ".

بقي أن أشير إلى أنه يجوز لولي القاصر، ولو كان معدوم الأهلية أن يكتتب في أسهم الشركات، ولا ينطوي على ذلك بطلان الشركة، لأنه إنما فعل ذلك باسمه، وهذه الأسهم تدخل في محفظة الولي، وبالتالي فلا يعد القاصر هنا طرفًا في عقد الشركة.

المطلب الثاني: عيب الرضا:

مناط صحة العقود الرضا، قال تعالى: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡ ﴾[٤]، ويجب أن يكون التراضي صحيحًا خاليًا من العيوب، فإذا شاب الرضا عيب من العيوب، كان ذلك سببًا من أسباب بطلان عقد الشركة، والعيوب التي تشوب الرضا هي: الغلط، والتدليس، والإكراه.

الغلط:

الغلط هو: " الشعور بالشيء على خلاف ما هو به "[٥].

أو هو: حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع واقعًا[٦]، كمن يشتري شيئًا يظنه جيدًا، وهو رديء، أو يظنه يساوي الثمن الذي اشتراه به، وهو لا يساويه.

---

(١) أكثر القوانين الحديثة حددت الرشد بسن معينة. انظر المرجع السابق (٢/ ٧٩٠).

(٢) انظر: دروس في القانون التجاري السعودي، للدكتور / أكثم الخولي ص(٧٠)، الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / يحيى سعيد ص(٨٣).

(٣) انظر: القانون التجاري، للدكتور / محمد الجبر ص(٩٦).

(٤) سورة النساء، الآية (٢٩).

(٥) الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص(٣٠٣).

(٦) انظر: مصادر الحق، للدكتور السنهوري (٢/ ١٠٥)، والمدخل الفقهي العام، للدكتور / الزرقاء (١/ ٣٩٠، ٤٠٢).

والغلط يأتي على أنواع متعددة[1]، يمكن حصرها فيما يلي:

١- الغلط في الشيء:

وهذا النوع من الغلط يقع في ماهية العقد، وفي جنس المعقود عليه، فمثال الأول، كما لو أبرم عقد إجارة، فإذا هو عقد شركة، ومثال الثاني: كما لو أبرم عقد الشركة على النقود فإذا هي على العروض، أو أبرم العقد على العملة السعودية، فإذا هي على عملة أخرى، أو أبرم العقد على أن نوع الشركة هي شركة توصية بالأسهم، فإذا هي شركة تضامن.

وحكم هذا النوع من الغلط أنه يمنع انعقاد الشركة، فيكون العقد باطلاً، لأنه وقع على معدوم، والعقد على المعدوم باطل، وهو قول أكثر الفقهاء[2]. وذهب بعض العلماء إلى أنه ليس بباطل ولكنه قابل للإبطال، وللعاقد الخيار في إمضاء العقد أو إبطاله[3].

والقول الأول هو الراجح، وهو الذي تأخذ به الأنظمة الحديثة[4]، ومنها نظام الشركات السعودي[5].

٢- الغلط في الشخص:

بات من المعلوم أن الغلط في شخصية الشريك له تأثير في عقد الشركة، إذا كانت شخصيته محل اعتبار، كقرابة، أو كفاءة، أو ملاءة أو نحو ذلك.

ولا يكون الغلط في شخصية الشريك مؤثرًا إلا في شركات الأشخاص، وذلك لأن الاعتبار الشخصي هو الركن الذي آوى إليه الشركاء، وساقهم إلى إبرام عقد الشركة، فإذا أبرم عقد الشركة على أن أحد الشركاء فلان، فبان غيره، فإن ذلك يعد من أسباب بطلان عقد الشركة.

أما شركات الأموال فلا يبدو الغلط في شخصية الشريك مؤثرًا، وذلك لقيامها على الاعتبار المالي دون الشخصي[6].

---

(١) انظر: المرجعين السابقين.

(٢) انظر: المبسوط، للسرخسي (١٣/١٢)، بدائع الصنائع، للكاساني (٥/١٣٩)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢/١٧٢)، كشاف القناع، للبهوتي (٣/١٦٥)، الإنصاف، للمرداوي (١١/٩٧)، الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبي زهيرة ص(٤١٧).

(٣) انظر: الإنصاف، للمرداوي (١١/٩٧).

(٤) انظر: الوسيط، للسنهوري (٥/٢٥٢).

(٥) انظر: القانون التجاري السعودي، للدكتور/ محمد الجبر ص(١٤٦).

(٦) انظر: الوسيط، للسنهوري (٥/٢٥٢)، والشركات في الشريعة الإسلامية، للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (١/٨٧).

٣- الغلط في القيمة:

ويتحقق ذلك في عقد الشركة، كما لو ظن أن رأس مال الشركة مليون ريال، وأبرم العقد على هذا الأساس، ثم تبين له أن رأس المال أقل من ذلك أو أكثر، فعقد الشركة هنا باطل، وقيل: إن له الخيار في إمضاء العقد أو إبطاله[١].

ومن خلال ما تقدم يمكن القول إن الغلط يعد من أسباب بطلان الشركات في الفقه الإسلامي، وفي نظام الشركات السعودي[٢].

التدليس:

التدليس هو: أن يخدع أحد العاقدين الآخر بأي وسيلة، لتحمله على الرضا بالعقد بما لم يكن ليرضى به لولاها[٣]، ويسميه بعض الفقهاء التغرير[٤].

وصور التدليس في عقد الشركة متعددة، كأن يوهم الآخرين بأن الشركة تعمل في تجارة العقار، وهي في الحقيقة للمضاربة في الأسهم، أو الإعلان عن ميزانية مالية ضخمة للشركة، أو دخول أحد الأثرياء ثراءً فاحشًا شريكًا في هذه الشركة، ثم تبين خلاف ذلك.

ويشترط في التدليس لكي يكون سببًا لإبطال عقد الشركة شرطان:

١- أن يكون التدليس هو الدافع إلى عقد الشركة، بحيث تكون الحيل هي التي ساقت الشخص إلى الاشتراك في الشركة.

٢- أن يكون التدليس قد وقع على الشخص من جميع الشركاء، وذهب البعض إلى أنه يكفي أن يصدر التدليس من أحد أطراف العقد، ولا يلزم أن يكون صادرًا من الجميع[٥]، وهذا الرأي هو الذي ينبغي أن يصار إليه، ذلك أن مقتضى عقد الشركة أن كل شريك يتصرف أصيلاً عن نفسه ووكيلاً عن بقية الشركاء، وهو إنما يفعل ذلك باسم الشركة، ونفع تصرفاته تعود إلى الشركة.

أما إن كان التدليس صادرًا من الغير، فإن كان ثمة تواطؤ مع أحد الشركاء فله حق إبطال عقد

---

(١) انظر: القوانين الفقهية، لابن جزي ص(١٧٤)، مصادر الحق، للسنهوري (١٤٠/٢).

(٢) انظر: القانون التجاري السعودي، للدكتور / محمد الجبر ص(١٤٦).

(٣) انظر: المدخل الفقهي العام، للزرقاء (٣٧٤/١).

(٤) انظر: مواهب الجليل، للخطاب (٤٣٧/٤).

(٥) انظر: نهاية المحتاج، للرملي (٧٣/٤)، الشرح الكبير، لابن قدامة (٣٦٥/١)، والإنصاف، للمرداوي (٣٦٥/١١).

الشركة، وإن لم يكن هناك تواطؤ بينهما فلا حق له في الإبطال، وعند البعض له الحق في ذلك[1]، والأول هو الراجح، وللمضرور حق الرجوع بالتعويض على من غرَّه.

الإكراه:

الإكراه هو: الفعل الذي يبعث في نفس الشخص رهبة تحمله على التعاقد.

وقد يكون الإكراه حسيًا، كالضرب والتعذيب، وقد يكون نفسيًا، كالتهديد بخطر جسيم يلحق بالمكره في جسمه أو نفسه أو ماله. والإكراه نوعان:

١- إكراه ملجئ، أو تام، كالقتل، والقطع، فالقطع الذي يخشى فيه تلف النفس، أو عضو من أعضائها، أو كما لو أمسك يده وأكرهه على التوقيع على عقد الشركة.

٢- إكراه غير ملجئ أو ناقص وهو ما كانت وسيلته لا تحدث إلا ألمًا خفيفًا أو غمًا يسيرًا، كالضرب الخفيف، والحبس ونحو ذلك[2].

وحكم الإكراه بنوعيه يؤثر في عقد الشركة، ولكن الفقهاء اختلفوا في مدى هذا التأثير، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الإكراه مبطل لعقد الشركة، لأن الرضا شرط لانعقاد العقد والإكراه سلبه، قال تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[3]، فالآية قرنت صحة العقد بتحقق الرضا به من العاقدين، فإذا انتفى صار العقد بذلك باطلاً، لأنه يكون من أكل أموال الناس بالباطل.

ثم إن من يتصرف تحت الإكراه لم يقصد إنشاء العقد، وإنما قصد دفع الأذى وإنقاذ نفسه[4].

وذهب الحنفية والمالكية إلى أن الإكراه يجعل العقد قابلاً للإبطال، فالمكره مخير بعد زوال الإكراه بين إبطال العقد وإمضائه ، وحجتهم: قالوا إن العقد قائم موجود، إلا أنه لحقه خلل أفسده وهو الإكراه وعدم الرضا، والرضا متعلق بالمكرَه، فإذا حصل الرضا بعد زوال الإكراه، فقد زال سبب الفساد، فصار العقد بذلك صحيحًا[5].

---

(١) انظر: الشرح الكبير، لابن قدامة (٩/٣٤١).

(٢) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٧/١٧٥)، شرح الكوكب المنير، لابن النجار (١/٥٠٧).

(٣) سورة النساء، الآية (٢٩).

(٤) انظر: المجموع، للنووي (٩/١٦٤) ،والمقنع، لابن قدامة (١١/١٦)، وإعلام الموقعين، لابن القيم (٣/٩٤)، والمبسوط، للسرخسي (٢٤/٥٧).

(٥) انظر: المبسوط، للسرخسي (٢٤/٥٧)، الشرح الكبير، للدردير (٣/٦).

والراجح هو القول الأول، لوجاهة ما استدلوا به، وهو القول الذي تأخذ به الأنظمة الحديثة، لكنها تشترط أن يصدر الإكراه من أحد الشركاء، أو من شخص آخر يعلم الشريك به، أو من المفترض أن يعلم به[1].

المطلب الثالث: عدم مشروعية المحل:

محل عقد الشركة هو ما تنعقد عليه من رأس المال والعمل[2]، ولكي تكون الشركة صحيحة سالمة من بطلان يغشاها يلزم أن تتوفر في هذا المحل الشروط المطلوبة.

إذا فقد المحل هذه الشروط أو أحدها، كان المحل غير مشروع، وأفضى ذلك إلى بطلان عقد الشركة.

وتتمثل عدم مشروعية المحل التي تقود إلى بطلان عقد الشركة فيما يلي:

١- كون رأس مال الشركة من غير النقدين.

لا خلاف بين الفقهاء على جواز جعل رأس المال في الشركة النقود، لأنها قيم الأموال، وأثمان البياعات، والناس يشتركون بها في كل عصر ومصر من غير نكير[3]، قال ابن قدامة -رحمه الله-: » ولا خلاف في أنه يجوز جعل رأس المال الدراهم والدنانير «[4].

أما ما عدا النقدين من العروض، وحقوق الملكية المعنوية فمحل خلاف بين العلماء.

الشركة بالعروض:

العروض: هي كل ما ليس نقداً، ثابتة، كالأراضي، والمزارع، أو منقولة، كالسيارات، والملابس.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الشركة بالعروض، سواء قدمت من جميع الشركاء أو من بعضهم على أقوال:

القول الأول: إن الشركة بالعروض لا تصح، سواء كانت مثلية أو قيمية[5]، وهذا مذهب

---

(١) انظر: مصادر الحق، للدكتور/ السنهوري (٢/١٧٥)، وانظر المادة (١٨٤) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م.

(٢) انظر: بداية المجتهد، لابن رشد (٢/٢٥٢).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦/٥٩)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢/٢٥٢)، نهاية المحتاج، للرملي (٥/٦)، المغني، لابن قدامة (٧/١٢٣).

(٤) المرجع السابق.

(٥) المثليات: ما له مثل من الأشياء، كالحبوب والموزونات والسيارات الجديدة. والقيميات: ما يقدر بالقيمة ولا مثل له، كالبيوت والأراضي، والسيارات المستعملة. انظر: مغني المحتاج، للشربيني (٢/٢١٣).

الحنفية[1]، والحنابلة في رواية[2]، والظاهرية[3]، وعلى ذلك فإن الشركة بالعروض باطلة، لعدم مشروعية المحل.

القول الثاني: إن الشركة تصح في المثليات من العروض دون القيميات وهو قول الشافعية[4]، وعلى ذلك فإن الشركة إذا انعقدت على القيميات فإنها شركة باطلة.

القول الثالث: إن الشركة تصح بالعروض مطلقاً، سواء كانت قيمية أو مثلية، وهو مذهب المالكية[5]، ورواية عند الحنابلة[6].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١- أن الشركة تتضمن معنى الوكالة، والوكالة لا تصح في العروض المملوكة للغير، ووجه ذلك: أن كل شريك وكيل عن شريكه في التصرف، وليس يصح للإنسان أن يتصرف في عروض مملوكة له على وجه الوكالة عن غيره في هذا التصرف، إذ إن الولاية له دون غيره، وإذا لم تجز الوكالة -التي هي من مستلزمات الشركة- فإن الشركة لا تجوز[7].

ويجاب عن هذا الدليل:

أن احتجاجهم بأن الشريك يتوكل في مال نفسه ممنوع، ذلك أن كل شريك حين يقدم العروض حصة في رأس مال الشركة، إنما أشرك الآخرين معه في ملكه، فكان كل شريك يتصرف في ماله أصيلاً، وفي مال شريكه وكيلاً. فلا يتصرف في مال نفسه وكيلاً عنها، هذا من جهة[8].

ومن جهة أخرى فإنه يترتب على قيام الشركة ولادة شخصية جديدة، هي الشخصية

---

(١) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦/ ٥٩).

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة (٧/ ١٢٣).

(٣) انظر: المحلي، لابن حزم (٨/ ١٢٤).

(٤) انظر: مغني المحتاج، للشربيني (٢/ ٢١٣).

(٥) انظر: بداية المجتهد، لابن رشد (٢/ ٢٥٢).

(٦) انظر: المغني، لابن قدامة (٧/ ١٢٤).

(٧) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦/ ٥٩)، الشركات في الفقه الإسلامي، للشيخ على الخفيف ص(٣٦).

(٨) انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، للدكتور/ الخياط (١/١١١).

الحكمية [1]، أو المعنوية للشركة، فرأس المال المقدم من الشركاء ينتقل من ذممهم إلى ذمة الشخص المعنوي، وبالتالي فإن الشريك لا يتصرف باسمه، بل الشركة هي التي تتصرف من خلال الممثل الطبيعي لها.

٢- أن العروض مجهولة القيمة، فلا تعرف إلا بالظن والتخمين، وهذا يؤدي إلى الجهالة عند توزيع الربح، مما يقود إلى النزاع والشقاق بين الشركاء[2].

ويجاب عن ذلك:

بأنه يمكن أن يعرف قيمة العروض عند عقد الشركة، ويحسب رأس مال الشريك الذي قدم العروض على هذا الأساس[3]، وإن حصل جهالة يسيرة فإنها مغتفرة، وذلك أن الجهالة اليسيرة في عقود المعاوضات غير مؤثرة[4].

أدلة أصحاب القول الثاني:

أن المثليات يقوم بعضها مقام بعض، وإذا اختلطت بجنسها، ارتفع التميز، فهي كالنقود، بخلاف القيميات فإنها متمايزة، فلربما يتلف مال أحدهما، ويبقى مال الآخر، ولا يمكن قسمته[5].

والجواب:

أن التفريق بين المثلي والقيمي لا دليل عليه، فإن الشركة إذا جازت في ذوات الأمثال، جازت في غيرها، ولا عبرة للتمييز، فإن التصرف يحصل في المالين معاً[6].

دليل القائلين بالجواز:

أن العروض يمكن أن تقوَّم قبل قيام الشركة، وبهذا تزول الجهالة التي يخشاها المانعون.

ثم إن المانعين لا يملكون دليلاً سليماً من الشريعة يمنع المشاركة بالعروض.

---

(١) الشخصية المعنوية أو الحكمية معروفة عند الفقهاء في شخصية الدولة، وبيت المال، والوقوف، أما الشركة فلم يكن للشخصية المعنوية عندهم حضور واضح فيها.

(٢) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦/ ٥٩).

(٣) وهذا هو الطريق الذي سلكه نظام الشركات السعودي. انظر: المادة (٦٠) والمادة (٢٢٩) فقرة (٣).

(٤) انظر: الفروق، للقرافي، الفرق الرابع والعشرون (١/ ١٥٠-١٥١).

(٥) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية، للخياط (١/ ١١٠).

(٦) انظر المرجع السابق (١/ ١١٣).

وبهذا يتبين أن القول الراجح هو جواز الشركة بالعروض، وعلى ذلك فإن الشركة بالعروض لا يؤدي إلى بطلان الشركة، وهو القول الذي أخذ به نظام الشركات السعودي، حيث نصت المادة (٣) بقولها: » يجوز أن تكون حصة الشريك مبلغًا معينًا من النقود (حصة نقدية)، ويجوز أن تكون عينًا (حصة عينية « والحصة العينية هي العروض.

المشاركة بالملكية الفكرية:

الملكية الفكرية تنقسم إلى أقسام ثلاثة هي:

١- الملكية الصناعية، وتشمل الرسوم والنماذج الصناعية، وبراءات الاختراع.

٢- الملكية التجارية، وتشمل العلامة التجارية، والاسم التجاري، والمحل التجاري، والأوراق المالية.

٣- الملكية الأدبية وتشمل حقوق المؤلف[١].

هذه الحقوق لها قيمة عند الناس،ويباح الانتفاع بها، وبالتالي يجوز المشاركة بها كحصة في رأس مال الشركة[٢]، ونظام الشركات السعودي يجيز ذلك أيضًا[٣].

المشاركة بالسمعة:

السمعة هي: المكانة التي يتبوؤها الشخص في المجتمع، وما يتفرع عنها من حق في أن يُعطى الثقة والاحترام، سواء كانت هذه المكانة سياسية أو إدارية، أو تجارية[٤].

لا شك أن السمعة السياسية والإدارية لا يجوز أن تكون حصة في رأس مال الشركة، ولا أعرف خلافًا في ذلك، لأنهما ليست مالاً ولا تقوم بالمال.

أما السمعة التجارية فأكثر أنظمة الشركات تمنع أن تكون حصة في رأس مال الشركة[٥]، ومنها نظام الشركات السعودي، حيث جاء في المادة الثالثة: " ... لا يجوز أن تكون حصة الشريك ما له من سمعة ونفوذ "، لأن السمعة التجارية ليست مالاً، ولا يمكن أن تقوم بالمال، فكان الاشتراك بهما مبطلاً لعقد الشركة.

---

(١) انظر: الملكية الفكرية، لعامر الكسواني ص(٧٢).

(٢) انظر: المدخل الفقهي العام، للزرقا (٣/ ٢١).

(٣) انظر: الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / سعيد يحيى ص(١٢٨).

(٤) انظر: الضرر الأدبي، للدكتور / عبدالله النجار ص(١٣٥).

(٥) انظر: الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي، للدكتور / أحمد السباعي (١/ ١٢٢).

وهذا المنع متفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، لأن السمعة ليست مالاً ولا عملاً، ولا يرد عليها الملك، وللجهالة الفاحشة التي تقود إلى النزاع بين الشركاء.

ولا جائز أن تقاس السمعة على شركة الوجوه، المعروفة في الفقه الإسلامي، لأن الشركاء في هذه الشركاء يشتركون في مال يأخذونه من التجار بجاههم، ويعقبه عمل، يتمثل في السعي ببيع ما تم شراؤه، بخلاف السمعة فلا مال ولا عمل!

إذن فالاشتراك بالسمعة يعد سببًا من أسباب بطلان عقد الشركة.

كما تتمثل عدم مشروعية المحل فيما يلي:

٢- كون محل الشركة عملاً غير ممكن.

إذا قدم أحد الشركاء عمله حصة في رأس مال الشركة، وكان هذا العمل متعذراً لا يمكن تحقيقه، فإن عقد الشركة يكون باطلاً، كما لو قدم الطبيب أو المحامي عمله في رأس مال الشركة، ولكن لا يحمل الرخصة اللازمة لمزاولة هذا العمل[١].

٣- كون محل الشركة مخالفًا للشريعة أو الأنظمة:

محل عقد الشركة كما ذكرت هو المال والعمل، فإذا كان هذا المحل مخالفًا لأحكام الشريعة الإسلامية أو الأنظمة، كان عقد الشركة باطلاً، والقاعدة في هذا الصدد أن كل ما لا يجوز بيعه إذا اشترك به الشخص صيّر عقد الشركة باطلاً[٢].

فلو كانت حصة الشريك في الشركة خمرًا، أو خنزيرًا، أو نقودًا مزيفة، أو غير ذلك من المنافع غير المباحة، فإن عقد الشركة يكون باطلاً[٣].

وكذلك لو قدم أحد الشركاء عمله حصة في رأس مال الشركة وكان محرمًا، أو مخالفًا للأنظمة كان عقد الشركة باطلاً، كما لو قدم عمله مديرًا لبيوت القمار أو الدعارة، أو عاملاً في حانات الخمر، أو تهريب المخدرات، أو تزوير الإقامات والوثائق الحكومية، فكل هذه الأعمال وأمثالها تكسو عقد الشركة ثوب البطلان.

وهذا أمر متفق عليه عند الفقهاء[٤]، وعند القانونيين في الجملة[٥]، حيث نصوا على أن

---

(١) انظر: مصادر الحق، للسنهوري (٣/١١)، الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / سعيد يحيى ص(١٢٥).

(٢) انظر: الشرح الكبير، لابن قدامة (١١/٢٣).

(٣) انظر: المغني، لابن قدامة (٧/١٧٩).

(٤) انظر: البناية، للعيني (٨/١٣٩)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢/١٢٦)، المجموع شرح المهذب للشيرازي (٣/٢٣)، المغني، لابن قدامة (٧/١٧٩).

(٥) قلت في الجملة لأن بعض القوانين تبيح بعض ما هو حرام في الشريعة.

محل العقد إذا كان مخالفاً للنظام العام والآداب[١]، كان ذلك سبباً من أسباب بطلان العقد[٢].

المطلب الرابع: عدم مشروعية السبب:

يراد بسبب عقد الشركة الغرض الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه، ويطلق عليه البعض: الباعث[٣]، والمقصد[٤].

لا شك أن المقصد الأساس الذي يسعى إليه الشركاء من وراء عقد الشركة هو تحقيق الأرباح، ولا يمنع ذلك أن يصاحب هذا المقصد رغائب أخرى، يروم الشركاء تحقيقها، سواء كانت خاصة بهم، أو عامة، كسد حاجة البلاد من الغذاء أو الدواء أو التعليم.

تحقيق الأرباح من الأمور التي لا ينازع أحد في مشروعيتها من حيث الأصل، غير أن الوصول إلى تحقيق هذا المقصد لا يتحقق بمجرد عقد الشركة، بل لابد من طريق يوصل إليه، هذا الطريق هو العمل الجاد الذي تقوم به الشركة، كوسيلة موصولة إلى تحقيق الأرباح، وهذه الوسيلة قد تكون المتاجرة بالسيارات، أو الأدوية، أو الشحن، أو غير ذلك، هذه الوسائل أطلق عليها سبب الشركة، مع أن السبب أو الباعث على الشركة في الأصل هو تحقيق الأرباح، لكن أطلق السبب على الوسيلة[٥].

إذا تبين ذلك فأقول: يجب أن يكون سبب عقد الشركة مشروعاً وذلك بأن لا يخالف الشريعة ولا الأنظمة، فإن كان سببها غير مشروع كانت الشركة باطلة، فالشركات التي تمارس أعمالاً محرمة كالإقراض بالربا، أو بيع الخنزير، أو المتاجرة بالخمور والمخدرات ونحو ذلك من المحرمات فإن عقد الشركة يكون باطلاً[٦].

---

(١) يقصدون بهذا المصطلح مجموعة القواعد والمبادئ والقيم التي يشعر الناس باحترامها وعدم مخالفتها. انظر: مصادر الحق، للسنهوري (٨١/٣).

(٢) انظر: الوسيط، للسنهوري (٤٣٢/١).

(٣) انظر: مصادر الحق، للسنهوري (١٦/٤).

(٤) انظر: إعلام الموقعين، لابن القيم (١٣٦/٣).

(٥) خلط بعض الباحثين بين سبب الشركة ومحل الشركة، حتى إن بعضهم ذكر أن المحل هو السبب ولا فرق، والصحيح أن بينها فرقاً واضحاً، فالمحل - كما ذكرنا - هو ما تنعقد عليه الشركة من مال أو عمل، أما السبب فهو ما ذكرته في متن هذه الصفحة. انظر أقوال هؤلاء الباحثين في الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور / سعيد يحيى ص(١٢٦)، والقانون التجاري السعودي، للدكتور / محمد الجبر ص(١٤٦)، وشركة المساهمة في النظام السعودي للدكتور / صالح البقمي ص(١٥١).

(٦) لاحظ هنا أن المحل الذي هو رأس مال الشركة مشروع، لكن العمل الذي تقوم به الشركة غير مشروع.

كذلك يكون عقد الشركة باطلاً، إذا كان العمل الذي تقوم به الشركة مخالفًا للأنظمة، مثل المتاجرة بالتأشيرات أو تهريب الممنوعات أو يكون العمل جائزًا، غير أن النظام يحظره على مثل نوعها من الشركات، مثال ذلك ما نصت عليه المادة (١٥٩) من نظام الشركات من حظر القيام بأعمال التأمين أو الادخار أو البنوك على الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وعلى ذلك فإن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تُعد باطلة، متى كان الغرض من إنشائها القيام بأحد هذه الأعمال.

إن معرفة غرض الشركة، ونوع نشاطها لا يثير صعوبة بالنسبة للشركات التجارية، لأن ذلك يجب أن يبيّن في عقدها التأسيسي، كما نطقت بذلك الفقرة (١) من المادة (٢٢) من نظام الشركات السعودي.

ومن خلال النظر في الغرض يعرف مدى مشروعيته، فإن كان مشروعًا، وإلا حُرم العقد وبطل.

هذا الغرض غير المشروع قد لا يبدو ظاهرًا منصوصًا عليه في العقد، بل يتوارى خلف غرض مشروع ظاهر.

فالشركة تبدو للناظرين أنها تمارس أعمالاً مشروعة، وهي في حقيقتها تمارس أعمالاً غير مشروعة.

هذه البواعث والقصود الخفية، إذا أمكن إثباتها هل لها تأثير على عقد الشركة من حيث الصحة والبطلان؟

هذه مسألة اختلف الفقهاء فيها على قولين:

القول الأول: إن للبواعث والقصود تأثيرًا في عقد الشركة، متى أمكن الكشف عنها، والعلم بها، من خلال الدلائل والقرائن، يتمثل في بطلان عقد الشركة، وهذا مذهب المالكية[١]، والحنابلة[٢]، والظاهرية[٣]، وهو القول الذي استقرت عليه الأنظمة الحديثة[٤].

القول الثاني: ليس للبواعث والأغراض الخفية تأثير على عقد الشركة، ما لم تظهر

---

(١) انظر: المدونة، للإمام مالك (٤/٤٢٤)، مواهب الجليل (٤/٢٦٣).

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة (٦/٣١٩).

(٣) انظر: المحلي، لابن حزم (٩/٢٩).

(٤) انظر: نظرية العقد، للسنهوري (١/٥٦٩-٥٧٣).

صراحة في التصرف، ولا عبرة بالقرائن والدلائل المصاحبة الدالة على القصود المحرمة، وهذا مذهب الحنفية[1]، والشافعية[2].

سأصرف قلمي عن كتابة أدلة كل قول وحجاجه، لأن هذه الصفحات ليست موضع ذكرها، لكن الذي يمكن أن أقوله: إن القول الأول، قول ينضوي تحت لواء الشريعة الإسلامية، ومقاصدها العامة، وكلياتها الرحيبة، التي جاءت بجلب المصالح وتكثيرها، ودرء المفاسد وتقليلها[3]، وهو قول يسعى إلى منابع الفساد وتجفيفها، لاسيما في هذا الزمن الذي تكاثرت فيه الشركات التي ترفع شعارات مشروعة، وهي في حقيقتها تأكل أموال الناس بالباطل، وتسعى في نشر الفساد والرذيلة في المجتمعات الإسلامية.

إذن نخلص إلى أن نشاط الشركة إذا كان غير مشروع، سواء كان ذلك ظاهرًا منصوصًا عليه في عقدها، أو خفيًا وأمكن إثباته، فإن ذلك يعد سببًا من أسباب بطلان عقد الشركة، ويقع على من يدعي عدم المشروعية عبء الإثبات بكافة طرائقه.

* * *

---

(١) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (١٨٧/٣)، وحاشية رد المحتار، لابن عابدين (٤١٥/٣).

(٢) انظر: الأم، للشافعي (١٥٢/٤).

(٣) قال ابن القيم -رحمه الله-: « فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حرامًا، وصحيحًا أو فاسدًا، وطاعة أو معصية »، إعلام الموقعين (٩٦/٣).

المبحث الثاني: البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: عدم تعدد الشركاء:

لا يتصور لعقد الشركة قيام، إلا إذا كانت بين شخصين أو أكثر، وهذا أمر تقتضيه اللغة، والنصوص الشرعية والفقهية والنظامية فالشركة -كما تقدم- مخالطة الشريكين، ولا يتحقق ذلك إلا بين اثنين.

وأدلة الكتاب والسنة طافحة بهذا المعنى، ولعلي أكتفي بالحديث القدسي الذي رواه أبوهريرة -رضي الله عنه-، قال: قال رسول الله ﷺ « **إن الله تعالى يقول: (أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانه خرجت من بينهما)**[1].

فقد عبر الباري -عز وجل- بقوله: **(أنا ثالث)**، ولم يقل ثاني مما يدل على أن الشركة لا تنعقد على أقل من شريكين.

والناظر فيما سطره الفقهاء في كتاب الشركة يلمح بوضوح أن الشركة لا يتصور أن تنشأ إلا بين شريكين فأكثر، أنه أمر بات معلوماً من الشركة بالضرورة، لا ينازع فيه أحد.

أما نظام الشركات السعودي فقد نص في مواد كثيرة على أن الشركة يلزم أن تكون بين شريكين فأكثر، فطلائع المادة الأولى من النظام نصت بقولها: « الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر... »، ونصت المادة (١٥) في فقرتها (٣) أن الشركة تنقضي بأيلولة جميع الحصص أو الأسهم إلى شخص واحد، كما أن التعريفات النظامية لكل نوع من أنواع الشركات -السالف ذكرها- نصت على وجوب تعدد الشركاء، وهذا الذي عليه أكثر قوانين الشركات في العالم[2].

---

(١) أخرجه أبوداود، باب في الشركة، حديث رقم (٣٣٨٣) (٣/٦٧٧)، والبيهقي في كتاب الشركة -باب الأمانة في الشركة وترك الخيانة (٦/٧٨).

والحديث أعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حبان، وبالإرسال، فلم يذكر فيه أبا هريرة. انظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود (٩/١٠)، وضعفه الألباني، إرواء الغليل (٥/٢٨٨).

(٢) أقرَّت بعض الدول في قوانينها شركة الشخص الواحد، مثل ألمانيا وفرنسا، وقطر والبحرين، وقبيل الانتهاء من إعداد هذا البحث، أصدر مجلس الوزراء في المملكة العربية السعودية في جلسته المعقودة في ١٤٣٠/١/٨هـ قراراً (بالسماح لأي شركة اتصالات مرخص لها في المملكة بتأسيس شركة من شخص واحد مملوكة بالكامل للشركة، وذلك استثناء من الأحكام المنصوص عليها في المواد (١) و(٤٨) و(١٥٧)

إذن لا يمكن أن تحيا شركة بشخص واحد، وإذا انعقدت كان عقدها باطلاً؛ لغياب ركن التعدد.

إذا كان هذا هو الحد الأدنى لعدد الشركاء فليس ثمة حد أعلى لعدد الشركاء، فيجوز أن تنعقد بين اثنين أو ثلاثة أو عشرة أو أكثر، هذا في الفقه الإسلامي.

وفي هذا المهيع[1] سار نظام الشركات السعودي، حاشا شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة.

فالأولى لا يجوز أن يقل عدد الشركاء فيها عن خمسة[2]، والثانية لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء عن خمسين شريكًا[3].

فلو انعقدت شركة المساهمة على أقل من خمسة شركاء، فهي شركة باطلة، ولو ربا عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، عن خمسين شريكًا، فإن ذلك مؤذن ببطلانها[4].

هذا التحديد تقتضيه مصلحة ضبط الأمور، وترتيب الأحوال في هذا النوع من الشركات، ولا أعلم نصًا أو قاعدة شرعية يخالفها هذا التحديد.

أما إذا هبط عدد الشركاء في الشركة المساهمة عن الحد الأدنى، وهو خمسة شركاء، فإن النسق النظامي، يحتم بطلان هذه الشركة، غير أن المادة (١٤٧) انعتقت عن هذا النسق، وأرست حكمًا آخر، إليك نصه: (إذا انقضت سنة كاملة على هبوط عدد المساهمين إلى ما دون الحد الأدنى المنصوص عليه... جاز لكل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة).

فإذا انصرم عام على هذا الهبوط ساغ لكل ذي مصلحة أن يلجأ إلى القضاء التجاري ويطلب حلّ الشركة، ولا يملك القضاء عندئذ إلا الحكم بحلها.

لكن إذا لم يحرك ذوو المصلحة دعوى البطلان هل تظل الشركة قائمة؟

من نظام الشركات...) انظر موقع وكالة الأبناء السعودية (واس) على شبكة الإنترنت http://www.sov.sa وهذه بداية لإقرار شركة الشخص الواحد في منظومة الشركات التجارية، ونزاعي إنما هو في تسميتها شركة، وإلا فللمنظم أن يجتبى من الأسماء والمصطلحات ما يراه مناسبًا، كمؤسسة أو منشأة الشخص الواحد، لكن مصطلح الشركة يأبى أن يحمله شخص واحد!.

(١) المهيع: الطريق. انظر: القاموس المحيط، للفيروز آبادي ص(٩٨٨).

(٢) انظر: المادة (٤٨) من نظام الشركات السعودي.

(٣) انظر: المادة (١٥٧) من المرجع السابق.

(٤) انظر: المادة (١٦٣) من المرجع السابق.

واضح من منطوق النص أنه ربط حل الشركة بطلب من ذوي المصلحة، ومفهوم النص أنه إذا لم يتقدم أحد إلى القضاء بطلب حلها أنها تظل قائمة.

لا شك أن عجز هذه المادة، يناقض الفقرة الأخيرة من المادة (٤٨) الذي نصت بقولها: (ولا يجوز أن يقلّ عدد الشركاء في الشركة المذكورة عن خمسة).

لذلك أرى تعديل المادة (١٤٧) بما يحتم بطلان الشركة عند هبوط عدد الشركاء عن خمسة، إذا مضى عام ولم يستكمل هذا النصاب، دون أن يعلق ذلك على طلب من ذوي المصلحة، لتظهر نصوص النظام متآلفة متآزرة.

المطلب الثاني: عدم تقديم الحصص:

يلزم لقيام الشركة أن يقدم كل شريك حصته في رأس مال الشركة، الذي اتفق الشركاء على تحديد مقداره، ذلك أن المحل -المال أو العمل- يعد ركنًا من أركان الشركة، ولا يتصور للشركة قيام مع غياب هذا الركن.

وهذا واضح غاية الوضوح من خلال النظر في تعريفات الشركة التي ساقها الفقهاء في مؤلفاتهم، وغيرها من مباحث أحكام الشركة.

نظام الشركات السعودي أشار بجلاء عند تعريفه للشركة إلى وجوب تقديم الحصص، إذ بين أن الشركة: (عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح، بتقديم حصة من مال أو عمل...)[1].

كما أن النظام وهو يسوق أنواع الحصص[2]، إنما جاء ذلك في سياق الوجوب والإلزام.

وعلى ذلك فإذا تخلف هذا الركن، ولم يقدم الشركاء حصصهم فإن الشركة تكون باطلة، لأن عقد الشركة لا ينعقد على معدوم[3]، فإن كان الذي تخلّف عن تقديم الحصة أحد الشركاء، فإن الشركة تكون باطلة كذلك[4].

وذهب البعض إلى أن الشركة تنعقد بين الشركاء الذين قدموا الحصص، أما الشخص الذي غاب ماله فإنه لا يعد شريكًا في الشركة[5].

---

(١) المادة الأولى من نظام الشركات.

(٢) انظر: المواد (٣، ٤، ٥) من نظام الشركات.

(٣) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦/ ٦٠)، بداية المجتهد، لابن رشد (٢/ ٢٥١)، المغني، لابن قدامة (٧/ ١٢٥)، القانون التجاري، للجبر ص(١٤٩).

(٤) انظر المراجع السابقة.

(٥) انظر: المدونة، للإمام مالك (٥/ ٦٢)، الشرح الكبير، للدردير (٣/ ٣٥٠).

وهذا قول مرجوح لأن الشركة إنما انعقدت على رأس مال محدد، فإذا تخلف أحد الشركاء عن تقديم حصته، فإن ما تم الاتفاق عليه بين الشركاء من رأس مال لم يتحقق، وعلى ذلك إذا رام هؤلاء الشركاء الاستمرار في الشراكة بما حضر من رأس مال، فيتعين عليهم إبرام عقد شركة جديد.

الحصة قد تكون نقوداً أو عروضاً أو حقاً من حقوق الملكية الفكرية، أو عملاً من الأعمال، يلتزم به أحد الشركاء، ويلزم أن يكون المال مما يصح أن يكون محلاً للالتزام، وإلا بطلت الشركة، كما تقدم، وإن كانت الحصة عملاً فيجب أن يكون عملاً جاداً يسهم في تحقيق غرض الشركة، فالأعمال التافهة التي لا أثر لها خارجة عن مفهوم العمل الذي يدخل في رأس مال الشركة[1].

كذلك يجب أن تكون جميع الحصص معلومة المقدار، فلو كانت مجهولة، أو جزافاً، فإن الشركة تكون باطلة[2].

وقت الوفاء بالحصة:

يجب أن يكون المال حاضراً من جميع الشركاء عند العقد، وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة[3].

وذهب الحنفية[4]، والمالكية[5]، إلى اشتراط حضوره عند التصرف، ولا يلزم عند العقد، لأن عقد الشركة يتم بالتصرف، فيعتبر الحضور عنده[6].

نظام الشركات السعودي ذهب إلى أبعد من ذلك، حيث أجاز للشريك -باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة-[7]، أن يتأخر في تقديم الحصة التي تعهد بتقديمها ولو بعد قيام الشركة بالعمل والتصرف، ويبقى هذا المتأخر -فضلاً عن مطالبته بالوفاء بالحصة-

---

(1) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية، للدكتور الخياط (١٤٦/١).

(2) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٥٩/٦)، المغني، لابن قدامة (١٢٥/٧).

(3) انظر: الإنصاف، للمرداوي (١٤/١٤).

(4) المرجع السابق.

(5) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني (٦٠/٦)، حاشية رد المحتار، لابن عابدين (٣١١/٤).

(6) انظر: التاج والإكليل، للمواق (١٢٥/٥).

(7) نصت المادة (١٦٢) من نظام الشركات السعودي بقولها: » لا تؤسس الشركة -ذات المسؤولية المحدودة- بصفة نهائية إلا إذا وزعت جميع الحصص النقدية والحصص العينية على جميع الشركاء، وتم الوفاء الكامل بها «.

مسؤولاً في مواجهة الشركة عن تعويض الضرر[1] الذي حاق بالشركة بسبب هذا التأخير[2].

وفي نظري أنه يجب أن يقدم كل شريك حصته التي تعهد بتقديمها عند العقد أو عند التصرف، وإلا كانت الشركة باطلة، وذلك قطعاً لدابر النزاع والشقاق بين الشركاء.

تحديد رأس مال الشركة:

لم يضع الفقهاء حداً أعلى أو أدنى لرأس مال الشركة، وغاية ما شرطوه في هذا الصعيد أن يكون مالاً متقوماً.

أما نظام الشركات السعودي فلم يضع حداً أعلى لرأس مال الشركة، غير أنه وضع حداً أدنى لأنواع محددة من الشركات، وأنا أذكر لك ذلك وفق التعديلات[3] الأخيرة للنظام.

حدد النظام رأس مال الشركة المساهمة المقفلة بما لا يقل عن مليوني ريال سعودي، والشركة المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام بما لا يقل عن عشرة ملايين ريال سعودي[4].

وحدد رأس مال شركة التوصية بالأسهم بما لا يقل عن مليون ريال سعودي[5].

وقد كان رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يجوز أن يقل عن خمسمائة ألف ريال، بيد أنه صدر المرسوم الملكي رقم م/٦٠ وتاريخ ١٤٢٨/٧/٣هـ وترك أمر تحديد رأس مال هذه الشركة لإرادة الشركاء، أي ليس ثمة حد أدنى لرأس مال هذه الشركة.

وبناء على ذلك فإذا انعقدت شركة المساهمة أو التوصية بالأسهم برأس مال أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه كانت شركة باطلة.

---

(١) إلزام المدين المماطل بتعويض الضرر الذي أصاب الدائن بسبب مماطلته محل خلاف بين الفقهاء.

(٢) انظر: المادة (٥) من نظام الشركات السعودي.

(٣) يجب أن يكون الباحث في علم الأنظمة على علم ودراية بما يغشى الأنظمة من إلغاء أو تعديل، وفيما مضى كان الحصول على هذه التعديلات من الصعوبة بمكان، أما الآن فقد أصبح لكل وزارة ومصلحة حكومية موقع على شبكة الإنترنت، وبمقدور الباحث الدخول إلى هذه المواقع، والاطلاع على الأنظمة، وما جرى عليها من إلغاء أو تعديل، بكل يسر وسهولة.

(٤) انظر: المادة (٤٩) من نظام الشركات، وقد عدلت هذه المادة بالمرسوم الملكي رقم م/٢٣، وتاريخ ١٤٠٢/٦/٢٨هـ. انظر موقع وزارة التجارة والصناعة على شبكة الإنترنت على الرابط:

http:// www.commerce.gov.sa.

(٥) انظر: المادة (١٥٠) من نظام الشركات السعودي، وقد عدلت هذه المادة بذات المرسوم الملكي المذكور في هامش (١). انظر المرجع السابق.

هذا التحديد لأقل رأس مال الشركة هو تحديد تقتضيه المصلحة وقواعد السياسة الشرعية، ذلك أن هاتين الشركتين تجمع في الغالب أعدادًا غفيرة من البشر، ومعلوم أن رأس مال الشركة هو أهم الضمانات لدائني الشركة، فكانت المصلحة ظاهرة في وضع حد أدنى لرأس مال الشركة، وليس في ذلك ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثالث: انتفاء نية المشاركة:

لم يرد ذكرٌ لنية المشاركة في نظام الشركات السعودي، ولا في غيره من قوانين الشركات الأخرى، ولم أعثر على هذا المصطلح مسطورًا في القوانين المدنية التي اطلعت عليها، ويبدو أن هذا المصطلح من بدائع صنائع الاجتهاد القضائي وشراح الأنظمة، استنبطوه من مفهوم وطبيعة عقد الشركة.

شراح الأنظمة مطبقون على أن نية المشاركة ركن من أركان الشركة الخاصة، لا يصح عقدها بدونه[1].

غير أنهم مختلفون في تحديد المقصود بنية المشاركة، فذهب البعض من الشراح إلى أن نية المشاركة هي: إرادة كل شريك في التعاون مع الشركاء الآخرين في نشاط ينطوي على شيء من المخاطرة.

وذهب آخرون إلى أن نية المشاركة تعني: المساهمة في رأس المال، وفي الإدارة، ومواجهة النتائج التي يسفر عنها المشروع، ربحًا أو خسارة ووقوف كل شريك على قدم المساواة للشريك الآخر، بحيث يتمتع بالحقوق التي تنفي احتمال التبعية للشركاء الآخرين، وأن يكون الشركاء سواء في مواجهة الغنم والغرم[2].

وذهب رأي غريب إلى أن نية المشاركة أقرب إلى الشعور النفسي من كونها مفهوماً قانونياً[3]، وهذا الوصف لا يفيد المعرّف شيئًا.

---

(١) انظر: الوسيط، للسنهوري (٥/ ٢٢١)، الشركات التجارية، للدكتور أحمد محرز ص(١٣٩)، الوسيط في الشركات، للدكتور / أحمد السباعي (١/ ١٦٣)، دروس في القانون التجاري السعودي، للدكتور / أكثم الخولي ص(١١٤).

(٢) انظر هذه التعريفات في المراجع السابقة، وانظر الطعن رقم (٣٥٠) (٣٥) لسنة ٣٤ محكمة النقض المصرية، منشور على موقع وزارة العدل المصرية، قاعدة التشريعات والاجتهادات المصرية على الرابط:
http:// www.areblegalpoortel.org.

(٣) انظر: الشركات التجارية، للدكتور / أحمد محرز ص(١٣٩) هامش (١٥٦)، والوسيط في الشركات، للدكتور / أحمد السباعي (١/ ١٦٣).

ومن خلال ما تقدم يمكن القول إن نية المشاركة تعني: عقد العزم لدى الشركاء في متابعة نشاط الشركة والسعي إلى تحقيق أغراضها وتحمل المخاطر، وقبول النتائج التي تسفر عنها من ربح أو خسارة.

وهذا المعنى يجب أن يظل قائمًا منذ تأسيس الشركة إلى حين انقضائها، فهو ركن أو شرط ابتداء ودوام.

شرّاح الأنظمة يجعلون نية المشاركة الركن الشديد، الذي يأوون إليه، لتمييز عقد الشركة عن غيره من العقود المشابهة، كعقد القرض وعقد العمل[١].

نية المشاركة هذه يمكن اكتشافها من خلال نظر المتأمل في أقوال المتنازعين وأدلتهم وحججهم، ويستقل بتقديرها قاضي الموضوع، جاء في حكم محكمة النقض المصرية: » وتعرف هذه النية من مسائل الواقع، التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، ولا معقب عليه في ذلك[٢]، متى أقام رأيه على أسباب سائغة «[٣].

وبالبناء على ما تقدم فإذا ما ثبت انتفاء نية المشاركة، فإن الجزاء المقرر هو بطلان عقد الشركة، وقد صدرت بهذا الشأن أحكام قضائية عديدة في مصر والمغرب وغيرها من الدول[٤].

فقهاء الشريعة لم يستعملوا -فيما أعلم- مصطلح نية المشاركة، ولم أجد له ذكرًا في مباحث الشركة، لكن المعنى الذي ذكره شرّاح الأنظمة مركوز في أحكام عقد الشركة تحتويه نصوص متناثرة في أماكن متفرقة من كتاب الشركة، في شتى المذاهب الفقهية، وأنت إذا جمعتها، وأنعمت النظر فيها، وجدتها هي ما يطلق عليه الفقهاء "مقتضى عقد الشركة" الذي لا يصح عقد الشركة من غير حضورها.

فإذا وجد التصرف، واختار المتعاقدون لفظ الشركة أو الشراكة ونحوها من الألفاظ، فإنه يلزم وجود نية المشاركة بالمعنى الذي ذكره شراح الأنظمة، من تحمل المخاطر، وتحقيق أغراض الشركة، وقبول النتائج من ربح أو خسارة[٥].

---

(١) انظر: الوسيط، للسنهوري (٥/ ٢٢٢).

(٢) أي أنه غير قابل للطعن فيه من محكمة أعلى درجة.

(٣) الطعن رقم (٦٧) لسنة ٣٤ منشور على موقع وزارة العدل المصرية.

(٤) انظر: الشركات التجارية، للدكتور / أحمد محرز ص(١٣٩) وما بعدها.

(٥) انظر: حكم ديوان المظالم الدائرة التجارية السادسة رقم ٣٢/د/تج/٦ لعام ١٤٢٧هـ والذي أثبت شراكة المدعي في شركةٍ تأسيسًا على وجود لفظ شريك وشركة في العقد المبرم بين المتعاقدين.

هذه الأحكام ضرورية لعقد الشركة لا يصح بدونها -ما لم يقم دليل على خلاف ذلك من قول أو فعل- كأن يشترط الربح كله له، أو إعفائه من الخسارة.

الغريب أن أحد الباحثين ذهب إلى الظن بالقانونيين أنهم يشترطون النية في عقد الشركة؛ كاشتراطها في العبادات، فتراه يقول: "فقد بين الفقهاء اشتراط النية في العبادات، أما المعاملات فلم نجد لهم نصًا يبين اشتراط النية فيه"[1]، ثم يختم مقارناته بقوله: "وبهذا يتبين أن كلام أهل القانون في اختيار نية التعاقد لتحصيل الربح ركنًا من أركان الشركة... مردود، لأن النوايا أمور باطنية لا يمكن التفرقة بها بين الشركة ومغايرها"[2].

والذي يظهر لي واضحًا من كلام القانونيين أنهم لا يقصدون ما بان للباحث وانتهى إليه، وليس في كلامهم ما يقود إلى ذلك، وقد كشفت عن مرادهم فيما سلف فلا حاجة لإعادته.

وبهذا يتبين أن اشتراط القانونيين توافر ركن نية المشاركة حاضر معناه في كلام الفقهاء.

المطلب الرابع: عدم تحديد الأرباح:

إن الهدف الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه من وراء عقد الشركة هو الحصول على الأرباح.

ويجب أن يشترك جميع الشركاء في اقتسام الأرباح، كما يجب أن يتحمل جميع الشركاء ما قد يحيق بالشركة من خسائر، ولا يجوز أن يحصّن أحد من الشركاء ضد الخسارة، وهو ما يعرف بشرط الأسد عند القانونيين[3].

فإن تضمن عقد الشركة حرمان أحد الشركاء من الأرباح، أو إعفائه من الخسارة فهل يؤدي ذلك إلى بطلان عقد الشركة؟

أولاً: حرمان أحد الشركاء من الأرباح:

اتفق الفقهاء على أن حرمان أحد الشركاء من الأرباح، يفضي إلى بطلان عقد الشركة.

قال في البناية: "لا تجوز الشركة إذا شرط أن يكون الربح لأحدهما خاصة، وهو خلاف مقتضى الشركة"[4].

---

(١) شركة المساهمة في النظام السعودي للدكتور صالح البقمي ص(١٤١).

(٢) المرجع السابق ص(١٤٢).

(٣) انظر: الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٢٢).

(٤) البناية للعيني (٧/ ٤٠٥) بتصرف.

وقال القرافي في الذخيرة: "إفراد أحدهما بربح هو خلاف عقد الشركة"[1].

وقال في المهذب: "وإن قال قارضتك على أن الربح كله لي أو كله لك بطل القراض"[2].

وقال في الفروع: "وإن قال: خذه مضاربة وربحه لي، أو قال: لك، فسدت ولا تصح"[3].

وهذا الاتفاق مبني على عدة أدلة منها:

١- أن مقتضى عقد الشركة الاجتماع في استحقاق الأرباح، فإن شرط اختصاص أحدهما بالربح، فقد شرط ما ينافي مقتضى العقد، فيبطل العقد[4].

٢- أن الشارع الحكيم قد وضع للعقود ألفاظًا تدل عليها، ورتب على ذلك الأحكام، فلكل عقد اسم محدد، وأحكام مرسومة، وآثار معروفة، فإذا وجد الاسم، فيجب أن تنصرف إليه أحكامه وآثاره.

أما نظام الشركات السعودي فهو متفق مع الفقه الإسلامي، حيث أوجب أن يتقاسم جميع الشركاء الأرباح، ولا يسمح بحرمان أحد من الأرباح، فقد نصت المادة (٧) منه بقولها: «يتقاسم جميع الشركاء الأرباح...»، وهذا نص أمر لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

كما قضت هذه المادة ببطلان هذا الاتفاق إن وجد بين الشركاء، لكنها لم ترتب على ذلك بطلان العقد، وإنما أوجبت أن يكون تقسيم الأرباح حسب نسبة كل شريك في رأس مال الشركة، وإن كانت حصة الشريك عملاً فيتم تقويم العمل، ويكون هذا التقويم أساسًا لتحديد حصته في الربح[5].

وما عليه الفقهاء أسلم، وأبعد عن مواطن النزاع بين الشركاء[6].

ثانيًا: إعفاء أحد الشركاء من الخسارة:

إذا تضمن عقد الشركة إعفاء أحد الشركاء من تحمل الخسارة، فإن هذا الشرط باطل، يسوق إلى بطلان عقد الشركة، وهذا بإجماع العلماء.

---

(١) الذخيرة للقرافي (٨/ ٢٢).

(٢) المهذب للشيرازي (٣/ ٤٧٧).

(٣) الفروع لابن مفلح (٤/ ٣٧٩).

(٤) انظر: المغني لابن قدامة (٧/ ١٤٢، ١٧٩).

(٥) انظر: المادة (٩) من نظام الشركات السعودي.

(٦) وهو الذي عليه بعض الأنظمة العربية كالقانون اللبناني وغيره.

انظر: المادة (٨٩٥) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وانظر: الأحكام العامة للشركات للدكتور/ إلياس ناصيف (١/ ١٩٠).

قال في الإقناع: » أجمع أهل العلم على أن الشركة الصحيحة أن... ما كان من نقصان فعليهما «[1].

وقال ابن قدامة –رحمه الله–: " الخسران في الشركة على كل واحد منهما بقدر ماله... لا نعلم في هذا خلافًا بين أهل العلم "[2].

وذلك لأن الشريعة أقامت عقد الشركة على العدل بين الشركاء، ومنع الظلم والحيف، وإعفاء أحد الشركاء من تحمل الخسارة ظلم وجور لبقية الشركاء، وهو أمر تأباه الشريعة التي قامت على العدل المطلق.

أما نظام الشركات السعودي فقد أعطى هذه المسألة نفس الحكم الذي أعطاه في حالة حرمان أحد الشركاء من الأرباح[3].

كيفية اقتسام الأرباح والخسائر وأثر ذلك على بطلان الشركة:

اقتسام الأرباح:

اتفق الفقهاء على أن توزيع الأرباح في شركة المضاربة يكون على ما اتفق عليه الشركاء[4]، أما عدا ذلك من الشركات فقد اختلف الفقهاء فيها على قولين:

القول الأول: إن الربح على ما شرط العاقدان، ولا يتقيد ذلك بمقدار الحصة التي قدمها كل شريك، وإلى ذلك ذهب الحنفية[5] والحنابلة[6].

القول الثاني: إن اقتسام الأرباح تابع لمقدار رأس المال، وإلى ذلك ذهب المالكية[7]، والشافعية[8]، وعلى هذا القول فإن اختلف الربح عن مقدار رأس المال فإن عقد الشركة يكون باطلاً[9]، فإن جرى تصرف، وحصل ربح، صح ذلك، ولكن الربح على نسبة المالين[10].

---

(١) الإقناع لابن المنذر (٢٦٨/١).

(٢) المغني لابن قدامة (١٤٥/٧).

(٣) انظر: المادة (٧، ٩) من نظام الشركات السعودي.

(٤) جاء في المغنى: » والربح على ما اصطلحا عليه... ولا خلاف في ذلك في المضاربة المحضة « المغني (١٣٨/٧).

(٥) انظر: البناية للعيني (٣٩٧/٧)، بدائع الصنائع للكاساني (٦٢/٦).

(٦) انظر: المغني لابن قدامة (١٣٨/٧).

(٧) انظر: الذخيرة للقرافي (٥٢/٨).

(٨) انظر: نهاية المحتاج للرملي (١١/٥).

(٩) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٢٤/١٠).

(١٠) انظر: المرجع السابق (٤٢٧/١٠).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بدليلين هما:

١- إن الربح إنما يكون استحقاقه بالمال أو بالعمل أو بالضمان، أما استحقاقه بالمال، فلأنه نماء له، فوجب أن يكون لمالكه، فله أن يشترط من الربح ما يراه.

وأما استحقاق الربح بالعمل فلأنه ناتج عنه.

وأما استحقاقه بالضمان[1] فلحديث " الخراج بالضمان "[2].

٢- أن أحد الشركاء قد يكون أحذق في التجارة من الآخر وأبصر، وعلى العمل فيها أقوى وأقدر، فساغ أن يشترط زيادة له في الربح في مقابلة هذه المعاني المعتبرة في الشركة، كما يشترط الربح في مقابلة العمل في شركة المضاربة[3].

واستدل أصحاب القول الثاني بقولهم: إن الربح يجب أن يكون تابعًا لرأس المال، وهو شبيه بمنفعة الملك، فيكون على قدر رأس المال، ثم إن الخسارة، على قدر رأس المال، ولا تصح على خلاف ذلك، فالربح مثلها[4].

مناقشة الأدلة:

الدليل الأول الذي ساقه أصحاب القول الأول دليل لا ينتج الدعوى في نظري، ذلك وإن كان دليلاً على استحقاق الربح، لكن ليس فيه ما يدل على أن اقتسام الأرباح يكون على ما شرط العاقدان.

أما الدليل الثاني فهو دليل واضح غاية الوضوح على المسألة.

أما دليل أصحاب القول الثاني بأن الربح تبع لرأس المال فدعوى تحتاج إلى دليل، بل واقع بعض العقود الصحيحة على خلافه، فلو اشترى شخص دارًا بخمسين ألف ريال، وأجّرها بتسعين ألف ريال، لكان ذلك عقد إجارة صحيحًا.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٦/ ٦٢).

(٢) من حديث عائشة -رضي الله عنها-، أخرجه الترمذي: كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبًا، حديث رقم (١٢٨٩) (٣/ ٤٣)، والنسائي: كتاب البيوع، باب الخراج بالضمان حديث رقم (٦٠٣٧) (٦/ ١٨)، والحديث قال عنه الترمذي: » حسن صحيح «، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/ ١٥٨).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٧/ ١٣٨).

(٤) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/ ٤٢٨).

أما قياس الربح على الخسارة فقياس مع الفارق، إذ لا جامع بينهما.

وبهذا يتبين رجحان القول الأول، لوجاهة الدليل الثاني، ولأنه لا يوجد نص أو قاعدة شرعية تمنع أن يكون الربح على ما شرط العاقدان، كما أن الأصل في العقود والشروط الحل والإباحة، حتى يقوم الدليل على التحريم[1].

أما نظام الشركات السعودي فقد أخذ بالقول الأول، وجعل اقتسام الأرباح وفق ما اصطلح عليه الشركاء في عقد الشركة، كما يلوح لك ذلك في طلائع المادة التاسعة من النظام.

تقسيم الخسارة:

اتفق الفقهاء على أن الخسارة على قدر رأس المال، الذي قدمه كل شريك، ولا يجوز أن يلزم أحد من الشركاء أن يتحمل من الخسارة أكثر أو أقل من رأس ماله.

فإن كان أحد الشركاء قدم عمله فقط فلا يجوز أن يتحمل خسارة مالية، بل يخسر عمله وهذا باتفاق الفقهاء.

جاء في المغني » الخسران في الشركة كل واحد منهما بقدر ماله... لا نعلم في هذا خلافًا بين أهل العلم «[2].

وجاء في حاشية رد المختار: » ولا خلاف أن اشتراط الوضيعة بخلاف قدر رأس المال باطل «[3].

أما نظام الشركات السعودي فقد جعل الأصل في الخسارة حسب ما اتفق عليه الشركاء، فإن لم يعين الشركاء نصيب الشريك في الخسارة في عقد الشركة، كان نصيبه منها حسب رأس المال.

والصحيح الذي عليه إجماع الفقهاء أن الخسارة يجب أن تكون على قدر رأس المال، وأيما اتفاق يعقده الشركاء على خلاف ذلك فهو باطل.

ولذلك أرى أن تعاد صياغة هذه المادة وفق هذا المعنى الفقهي[4].

المادة السابعة نصت بقولها: " يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله

---

(1) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/١٣٢)، إعلام الموقعين لابن القيم (١/٣٤٤)، الموافقات للشاطبي (١/٢٨٤).

(2) المغني لابن قدامة (٧/١٤٥).

(3) حاشية رد المختار لابن عابدين (٤/٣٠٥).

(4) انظر: حكم ديوان المظالم رقم ١١٣/ت/٤/لعام ١٤١٢هـ.

من المساهمة في الخسارة ".

وهذا النص يشعر أن إعفاء العامل من الخسارة المالية خاضع لاتفاق الشركاء، وليس الأمر كذلك بل الواجب أن العامل لا يجوز أن يتحمل خسارة مالية بحال من الأحوال، ولذلك أرى أن يصاغ النص وفق الآتي:

» يجب إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسارة «.

كيفية تقدير الأرباح:

يجب أن تكون أنصبة الشركاء من الأرباح أجزاءً شائعة، كنصف الربح، أو ربعه، أو ثمنه، أو سدسه، أو نسبة مئوية كـ ٢٥٪ ، أو أكثر أو أقل، من مجموع الأرباح، ولا يجوز أن يجعل الربح مبلغًا مقطوعًا، كألف ريال كل شهر، أو خمسين ألف كل سنة، أو مضروبًا على رأس المال للشركة، أو رأس مال أحد الشركاء، لأن ذلك كله وأمثاله يصم عقد الشركة بالبطلان[١]، والأدلة الدالة على ذلك كثيرة، منها:

١- حديث رافع بن خديج -ﷺ- قال: " كنا أكثر الأنصار حقلاً، فكنا نكري الأرض على أن لنا هذه، ولهم هذه، فربما أخرجت هذه، ولم نخرج هذه، فنهانا عن ذلك... "[٢].

وجه الدلالة:

أن الأنصار كانوا يشترطون لرب المال زرع بقعة بعينها، وهو المكان الذي ينبت عادة، كإقبال الجداول، ونحوها، فنهى النبي ﷺ عن ذلك وزجر، لأن مبنى المشاركات على العدل بين الشركاء، فإذا خُص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن هذا عدلاً، بل العدل أن يكون الربح جزءًا شائعًا، يشترك أطراف العقد في المغنم والمغرم[٣]، فإن حصل ربح اشتركا في المغنم، وإن لم يحصل ربح اشتركا في الخسارة.

هذا الحديث وأمثاله وإن كان واردًا في المزارعة، إلا أن المعنى الذي ورد النهي من أجله قائم في سائر أنواع المشاركات، فوجب أن يتعدى إليها جميعًا.

قال ابن القيم -رحمه الله-: " المزارعة من جنس الشركة، يستويان في الغنم والغرم،

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٦/٨٦).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المزارعة، باب ما يكره من الشروط في المزارعة (٣/٢٢٥)، ومسلم في كتاب البيوع، باب كراء الأرض، واللفظ له. صحيح مسلم (٣/١١٨٣).

(٣) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/٥٠٨)، (١٩/١٩٤).

فهي كالمضاربة "[1].

٢-الإجماع، فقد حكى الإجماع غير واحد من العلماء على بطلان شركة المضاربة إذا انفرد أحدهما، أو كلاهما بربح مضمون.

قال ابن المنذر -رحمه الله-: " وأجمعوا على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة "[2] وبنحوه قال ابن قدامة -رحمه الله-[3]. ودواوين الفقه الإسلامية قديمًا وحديثًا ناطقة بهذا المعنى [4]، وهي وإن كان بعضها واردًا في خصوص شركة المضاربة إلا أن شمولها لكافة أنواع الشركات لا يخفى.

٣-أنه إذا اشترط أحدهما دراهم معلومة، احتمل ألا تربح الشركة غيرها، فيحصل على جميع الربح، ويحتمل ألا تربح، فيأخذ من رأس المال جزءًا، وقد تربح الشركة أكثر، فيضار من شرط الدراهم المعلومة[5].

وبناء على ما تقدم فإذا لم يكن الربح جزءًا شائعًا، فإن عقد الشركة يكون باطلاً.

أما نظام الشركات السعودي فلم يتطرق لهذه المسألة في ثنايا الأحكام العامة المرقومة في مقدمة النظام، لكن ورد ما يفيد جواز تحديد مبلغ ثابت للشركاء في خصوص شركة المساهمة، وإليك النصوص:

مكافأة أعضاء مجلس الإدارة:

نصت المادة (٧٤) بقولها: " يبين نظام الشركة طريقة مكافأة أعضاء مجلس الإدارة، ويجوز أن تكون هذه المكافأة راتبًا معينًا، أو بدل حضور عن الجلسات، أو مزايا عينية أو

---

(١) عون المعبود شرح سنن أبي داود (١٨٦/٩).

(٢) الإجماع لابن المنذر ص(١٠٢).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (١٤٦/٧).

(٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٨٥/٦)، المدونة للإمام مالك (١٠٨/٥)، مغني المحتاج (١١٣/٢)، وجاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم ١٤/٥ وتاريخ ١٤١٥/٨/٢٠هـ: « لا يجوز في المضاربة أن يحدد المضارب لرب المال مقدراً معينًا من المال، لأن هذا يتنافي مع حقيقة المضاربة، ويجعلها قرضًا بفائدة... والربح يقسم بنسبة شائعة متفق عليها بين المضارب ورب المال، وقد أجمع الأئمة الأعلام على أن من شروط صحة المضاربة أن يكون الربح مشاعًا بين رب المال والمضارب، دون تحديد قدر معين لأحدهما ».

انظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي العدد التاسع ١٤١٦هـ ص(٣٤٧).

(٥) انظر: المغني لابن قدامة (١٤٦/٧).

نسبة معينة من الأرباح، ويجوز الجمع بين اثنتين أو أكثر من هذه المزايا".

الحكم الفقهي:

ذهب بعض الباحثين إلى أن إعطاء عضو مجلس الإدارة راتبًا معينًا أو بدل حضور عن الجلسات، أو مزايا عينية، أو الجمع بين هذه المزايا جائز شرعًا، ودليله في ذلك: أن حكم العضو في هذه الحالة حكم الوكيل بالأجر، فينطبق عليه عقد الإجارة، إلا إذا أعطي نسبة من الربح فلا يجوز أن يجمع بينه وبين واحدة من هذه المزايا[1].

والذي أراه في هذا الصدد أن عضو مجلس الإدارة ليس وكيلاً بالأجر، ولا يمت لهذا العقد بصلة، بل هو شريك قدم مالاً وعملاً.

حيث نصت المادة (٦٨) من نظام الشركات بقولها: "يجب أن يكون عضو مجلس الإدارة مالكًا لعدد من أسهم الشركة، لا يقل قيمتها عن عشر آلاف ريال...".

ويقوم بالعمل من خلال حضوره جلسات مجلس الإدارة وتصريف أمور الشركة.

وتأسيسًا على ما تقدم فإن جواز إعطاء عضو مجلس الإدارة هذه المزايا أو أحدها مخالف لما سبق بيانه[2]، من اشتراط كون الربح جزءًا شائعًا، كما سلف بيانه.

لذلك أرى أن تعدل هذه المادة بما يجعل مكافأة أعضاء مجلس الإدارة زيادة في نسبة الأرباح فقط، لتكون هذه الزيادة في مقابل العمل.

توزيع مبلغ ثابت على المساهمين:

نصت المادة (١٠٦) من نظام الشركات بقولها: "يجوز توزيع مبلغ ثابت على المساهمين لا يجاوز ٥%...".

حكمة هذا النص هي ترغيب الناس في الإقبال على الاكتتاب في أسهم الشركة، لكن يلاحظ على هذا النص ما يلي:

١- أنه مخالف لما تقدم بيانه من اشتراط كون الربح جزءًا شائعًا.

٢- أن توزيع هذا المبلغ الثابت ليس من الأرباح، ومن المستقر عند الفقهاء أنه لا

---

(١) انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي للدكتور صالح البقمي ص(٤٤٦، ٤٤٨).

(٢) بل إن بعض شراح نظام الشركات السعودي رأوه سخاء مفرطًا على حساب المساهمين، يتعين وضع حد أقصى لهذه المكافأت.

انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبير ص(٢٧٩).

يجوز توزيع الأرباح على الشركاء إلا بعد ظهور الربح[1].

٣- أن هذه المبالغ يتم اقتطاعها من رأس مال الشركة ولا يجوز المساس برأس مال الشركة، لأنه الضامن لحقوق الدائنين للشركة[2].

٤- أن ذلك يسوق إلى النزاع والخصام بين الشركاء والشركة، فإذا لم تحقق الشركة أرباحًا، أو منيت بخسائر، فما مصير هذه المبالغ التي قبضها المساهمون؟ هل يُطالبون بإرجاعها، أو تكون ملكًا خالصًا لهم؟

إن أمر استعادة هذه المبالغ لا يصح، لعدم ورود النص عليه في نظام الشركات - كما أنه أمر عسير يرهق الشركة، ويكلفها الكثير من المتاعب نظرًا لكثرة أعداد المساهمين.

ولا يمكن القول بأن تكون ملكًا خالصًا لهم، لأنها ليست من الأرباح [3] لذلك فإنني أقترح إلغاء هذه المادة[4].

* * *

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (١٠٢/٦)، روضة الطالبين للنووي (٢١٥/٤)، كشاف القناع (٥٢٠/٣)، القواعد لابن رجب قاعدة (٨٥) ص(١٨٨).

(٢) انظر: الشركات التجارية للدكتور محمود بابلي ص(١٩٠).

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) هذه المادة ألغيت من مشروع نظام الشركات الجديد والذي نشر في جريدة الجزيرة العدد (١٢٥٢٨) وتاريخ ١٤٢٧/١٢/٢٧هـ.

المبحث الثالث: البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الشكلية [1] :

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عدم كتابة عقد الشركة:

من القواعد العامة في العقود أنه ينعقد بتوافر أركانه، واستجماع شرائطه، ولا يلزم أن يكون مكتوباً، لكن نظام الشركات خرج عن هذه القواعد، وجعل من الأركان الشكلية التي يلزم توافرها في عقد الشركة أن يكون مكتوباً، ولا تكفي الكتابة العرفية بين الشركاء، بل يلزم أن توثّق هذه الكتابة أمام كاتب العدل، وهذا حكم عام يشمل جميع أنواع الشركات الوارد ذكرها في النظام، ما عدا شركة المحاصة[2].

فقد نصت المادة العاشرة من نظام الشركات، -بعد تعديلها- بالمرسوم الملكي رقم م/٢٢، وتاريخ ١٤١٢/٧/٣هـ [3] بقولها: " باستثناء شركة المحاصة يثبت عقد الشركة بالكتابة أمام كاتب عدل... ".

وحكمة هذا الإلزام ظاهرة، ذلك أن عقد الشركة يحوي تفاصيل كثيرة تتعلق بالشركة أو الشركاء، والأغيار، وحياة الشركة عادة تمتد أزمنة طويلة، وما حفظته ذاكرة الإنسان غير بعيد أن تعصف به رياح النسيان، فلابد من مكتوب يرجع إليه في هذه الحال.

إذا أبرم الشركاء عقد الشركة ولم يوثق على النحو المذكور فإن بعض القوانين ترتب على ذلك بطلان الشركة[4].

أما نظام الشركات السعودي فقد ذكر نوعاً فريداً ببطلان، حيث نصت المادة العاشرة بعد تعديلها على ما يلي: " يثبت عقد الشركة بالكتابة أمام كاتب عدل، وإلا كان العقد غير نافذ في مواجهة الغير، ولا يجوز للشركاء الاحتجاج على الغير بعدم نفاذ العقد الذي لم يثبت على النحو المتقدم، وإنما يجوز للغير أن يحتج به في مواجهتهم ".

---

(١) المقصود بالشكلية: هي التي لا يلزم وجودها في كل حال، وإنما اقتض وجودها والإلزام بها ظروف الزمان أو المكان.

(٢) استثنى النظام شركة المحاصة، لأنها شركة تستتر عن الغير، ولا تتمتع بالشخصية الاعتبارية، لذلك لا يلزم كتابة عقدها أمام كاتب العدل.

(٣) كان نظام الشركات يلزم كتابة عقد الشركة أمام كاتب العدل، وكذلك ما يطرأ عليه من تعديل، إلا أن هذا المرسوم قصر الإلزام على كتابة العقد أمام كاتب العدل. أما التعديلات اللاحقة فلا يلزم توثيقها أمام كاتب العدل، والواقع أن التعديلات التي تطرأ على العقد جزء منه فينبغي أن تأخذ نفس الحكم.

(٤) انظر: الوسيط للسنهوري (٢٤٨/٥).

وبقراءة هذا النص، يتضح أنه في حالة عدم كتابة العقد، وتوثيقه أمام كاتب العدل، أنه لا يجوز لأي شريك أن يتمسك ببطلان الشركة في مواجهة الغير، لكي يتحلل من التزاماته، وذلك لأن عدم الكتابة خطأ منه، فلا يصح أن يفيد من هذا الخطأ.

أما الغير الذي تعامل مع الشركة فسائغ له أن يتمسك ببطلان الشركة، لعدم كتابة عقدها، إذا كان له مصلحة في ذلك، كأن يكون دائنًا شخصيًا لأحد الشركاء، فمن مصلحته بطلان الشركة، حتى تخرج حصة مدينه من ذمة الشركة، وتعود إلى ذمته، ويتسنى له التنفيذ عليها. وسائغ له أيضًا أن يتمسك بوجود الشركة، كما لو كان دائنًا للشركة فمن مصلحته بقاء الشركة، وله في ذلك أن يسلك كافة طرائق الإثبات التي توصله إلى وجود الشركة[١].

وإنما قرر المنظم ذلك حماية للوضع الظاهر لجميع المتعاملين مع الشركة، والذين قد يجهلون عدم اتباع الشركاء لإجراءات التأسيس وفقًا للنظام.

وإذا اختلف الأغيار، بحيث تمسك البعض بالبطلان، وتمسك البعض الآخر بوجود الشركة، فيرجح جانب من يتمسك بالبطلان، لأنه هو الأصل[٢].

هذا وقد ذهب بعض شراح النظام إلى أنه ليس بمقبول أن يحتج أحد من الشركاء بهذا البطلان في مواجهة الشركاء الآخرين، لكي يتنصل من التزاماته العقدية، كتقديم حصته في رأس المال مثلاً[٣].

وذهب فريق آخر إلى أنه بمقدور أي شريك أن يتذرع بهذا البطلان في مواجهة بقية الشركاء، بل ونصت عليه بعض قوانين الشركات صراحة[٤].

وأنت تلمح أن هذا المعنى المتنازع عليه مسكوت عنه، فلم يصرح به نص المادة، ولا تجد له ذكرًا، غير أن مفهوم النص يوحي بسلامة ما ذهب إليه أنصار الرأي الثاني، ذلك أن الخطاب قد منع نفاذ العقد في مواجهة الغير فقط، ولم يتطرق إلى ذلك فيما بين الشركاء، مما يفهم

---

(١) انظر: المرجع السابق، الأحكام العامة للشركة الدكتور إلياس ناصيف (١٩٨/١)، الوجيز في النظام التجاري السعودي للدكتور سعيد يحيى ص(١٣٢).

(٢) انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص(٢١١)، الأحكام العامة للشركة للدكتور إلياس نصيف (١٩٦/١).

(٣) انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص(١٥٩).

(٤) انظر: الأحكام العامة للشركة للدكتور إلياس نصيف (١٩٣/١)، الشركات التجارية للدكتور أحمد محرز ص(٢٠٠).

أن العقد نافذ بين الشركاء[1]، وبالتالي فليس لأي شريك أن يتمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء الآخرين، لذلك كان حقًا علينا بيان الحكم الفقهي حياله.

واضح أن هذا البطلان ذو طبيعة خاصة، لا يماثل سائر أنواع البطلان السابق بيانها، وخارج عن نطاق القواعد العامة في البطلان، وليس له أشباه ونظائر في سائر العقود والمعاملات، ويبدو أن أنظمة الشركات هي التي ابتدعت هذا الجزاء.

الحكم الفقهي:

النظر الفقهي فيما تقدم يتفرع عنه أمران:

الأمر الأول: حكم توثيق العقد بالكتابة.

الأمر الثاني: حكم البطلان الذي فرضه النظام على عدم الكتابة، ونتكلم عن هذين الأمرين تباعًا.

الأمر الأول: حكم التوثيق:

اختلف الفقهاء في حكم التوثيق على قولين:

القول الأول: إنه مستحب، وإلى ذلك ذهب جمهور العلماء[2].

القول الثاني: إنه واجب، وبه قال بعض العلماء، كابن جرير الطبري[3] -رحمه الله-، والظاهرية[4]، ولم يصرح ابن جرير الطبري ببطلان العقد حالة عدم كتابته، لكن أبا محمد ابن حزم . رغم تمسكة الشديد بالوجوب . تراه يصرح بعدم البطلان، حيث يقول: (وإنما قلنا :إنه إن ترك الإشهاد والكتاب فقد عصى الله تعالى، والبيع تام، فالمعصية لخلافه أمر الله تعالى بذلك، وأما جواز البيع فلأن الإشهاد والكتاب عملان غير البيع، وإنما أمر الله تعالى بهما بعد تمام البيع وصحته، فإذا تم البيع لم تبطله معصية حدثت بعده، ولكل عمل حكمه. [5]

الأدلة:

---

(1) انظر: شرح الكوكب المنير لابن النجار (٣/ ٥١٢).

(2) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٥٨٣/١)، تبصرة الحكام لابن فرحون (٢٠٩/٢)، الأم للشافعي (٨٨/٣)، المغني لابن قدامة (٣٨٣/٦)، زاد المسير لابن الجوزي (٣٤٠/١).

(3) انظر: جامع البيان للطبري (١٧٣/٢).

(4) انظر: المحلى لابن حزم (٣٤٥/٨).

(5) المرجع السابق (٨/ ٣٥٠).

استدل أصحاب القول الأول بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ[1] إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ... ﴾[2].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى قد أمر بتوثيق الدين بالكتابة، والأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، فإن صرفه صارف صار للندب، وهذا الصارف هو اطمئنان الدائن وثقته بمدينه، فإن تحقق ذلك فلا يلزم التوثيق[3].

واستدل أصحاب القول الثاني بذات الآية وقالوا:

إن الأصل في الأمر إفادة الوجوب، ولا يجوز صرفه عن ذلك بدون قرينة، فيبقى الأمر على الأصل وهو الوجوب[4].

ويجاب عن ذلك:

بأن الصارف عن الوجوب واضح في سياق دليل أصحاب القول الأول.

القول الراجح:

القول الراجح هو قول أصحاب القول الأول، غير أن ذلك لا يمنع من الأخذ بالقول الثاني إذا اقتضت المصلحة ذلك، وهذا ما ذهب إليه نظام الشركات السعودي، ذلك أن الإلزام بالكتابة في بعض العقود باب من أبواب السياسة الشرعية، التي يجوز لولي الأمر الإلزام بها.

كما أن الشركات التي عرفها المسلمون فيما مضى من أزمنة كانت شركات بسيطة، تضم أعدادًا قليلة، لا تجمع سوى شريكين في الغالب، وعمر الشركة قصير، لا يتجاوز سنوات معدودة، بخلاف الشركات المعاصرة التي تضم من البشر أعدادًا غفيرة، وتمتد حياة الشركة زمنًا طويلاً، يصل بعضها مئات السنين، فكانت مصلحة التوثيق ظاهرة لحفظ الحقوق، ولتكون فيصلاً عند النزاع بين الشركاء.

الأمر الثاني: حكم البطلان الذي فرضه النظام على عدم الكتابة:

فرض المنظم هذا الجزاء، وذلك حماية للوضع الظاهر، الذي ينبئ عن سلامة الإجراءات،

---

(1) الآية وإن كانت واردة في الدين، إلا أنها تشمل الدين والبيع، وغيره من العقود.
انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٢/٣٨٣).

(2) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(3) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٢/٣٨٣)، أحكام القرآن للشافعي (٢/١٢٦).

(4) انظر: المحلى لابن حزم (٨/٣٤٥).

الذي على أساسه تعامل الأغيار مع هذه الشركة، وحماية لهذا الوضع الظاهر، وحتى لا يفاجأ الغير بانتقاض تصرفاته لأسباب يجهلها، وليس هو المقصر في اجتنابها، سُن هذا الجزاء حماية له، وجزاء لمن قصر في عدم كتابة عقد الشركة، وهو على علم بوجوب ذلك، أو كان بمقدوره الاطلاع على النظام، وإحاطته بذلك علمًا، لذلك فالذي يظهر أن هذا البطلان سائغ سنّه، إذ هو ضرب من ضروب الجزاءات التعزيزية المدنية الداخلة في نطاق السياسة الشرعية، التي يجوز لولي الأمر أن يتصرف فيها بما يحقق المصلحة، ويدرأ المفسدة.

المطلب الثاني: عدم شهر الشركة:

المقصود بالشهر هو: إعلام الغير بقيام الشركة، وبيان نشاطها، ورأس مالها، وأسماء الشركاء، وغير ذلك من المعلومات الهامة، التي تفيد المتعاملين مع الشركة.

نظام الشركات في مادته الحادية عشرة أوجب شهر عقود جميع أنواع الشركات، ما عدا شركة المحاصة، وألزمت مديري الشركات، أو أعضاء مجلس إدارتها بإجراء هذا الشهر، وكذلك إلزامهم بشهر كل ما يطرأ على العقد من تعديلات، وفقًا للأحكام المنصوص عليها في المواد المتعلقة بكل شركة.

وتتلخص إجراءات الشهر اللازمة بصفة عامة[1] فيما يلي:

١- قيد الشركة في سجل الشركات بمصلحة الشركات في وزارة التجارة والصناعة.

٢- قيد الشركة في السجل التجاري، وفقًا لأحكام نظام السجل التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ وتاريخ ١٤١٦/٢/٢١هـ.

٣- نشر ملخص عقد الشركة في الجريدة الرسمية (أم القرى) بالنسبة لشركة المساهمة[2] والتوصية بالأسهم[3]، وذات المسؤولية المحدودة[4]. وفي جريدة يومية، بالنسبة لشركتي التضامن والتوصية البسيطة[5].

---

(١) انظر: المادة (٢١، ٢٢) من نظام الشركات السعودي، القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص(٢٠٩).

(٢) انظر: المادة (٦٥) من نظام الشركات.

(٣) انظر: المادة (٦٥) و (١٥٥) من المرجع السابق.

(٤) انظر: المادة (١٦٤) من المرجع السابق.

(٥) انظر: المادة (٢١) من المرجع السابق.

إن الحكمة التي تغيا المنظم تحققها من وراء الشهر هي أن يكون الغير الذي سيتعامل مع الشركة، بمقدوره الإحاطة علمًا بوجود الشركة، ونوعها[1]، وأحكامها ورأس مالها... حتى يكون على بينة من أمره قبل أن يقدم على التعامل مع الشركة.

أما إذا لم يشهر عقد الشركة أو تعديلاته فإن الجزاء المترتب على ذلك هو نفس الجزاء المترتب على عدم الكتابة أمام كاتب العدل السابق بيانه.

لكن يلاحظ أنه إذا اقتصر عدم الشهر على بعض البيانات، فإن الجزاء لا يطال إلا البيانات غير المشهرة فقط[2].

الحكم الفقهي:

هذا باب من أبواب السياسة الشرعية التي يجوز للحاكم أن يسوس بها الناس. وهي من الأمور التنظيمية التي تتحقق بها مصالح جمة، فالإلزام بالشهر يسهل للناس الاطلاع على الشركة، ومعرفة نشاطها، ورأس مالها، وأسماء الشركاء، وغير ذلك.

كما أن الإلزام بالشهر والإعلان، ليس أجنبيًا عن أحكام الفقه الإسلامي، فقد أوجب بعض الفقهاء شهر النكاح وإعلانه، ورتبوا على عدم إعلانه بطلان العقد[3].

فيمكن قياس الإلزام بشهر عقد الشركة على الإلزام بإعلان عقد النكاح عند بعض الفقهاء.

المطلب الثالث: عدم اتخاذ الشركة أحد أشكال الشركات التجارية:

نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية من نظام الشركات بقولها: " مع عدم المساس بالشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، تكون باطلة كل شركة لا تتخذ أحد الأشكال المذكور... " وقد سبق ذكر هذه الأنواع.

وبقراءة هذا النص النظامي يتجلى ما يلي:

١-أن النظام أقرّ الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، فبوسع الأشخاص تأسيس شركات تحمل أحد أسماء هذه الشركات، جاء في المذكرة التفسيرية لنظام الشركات: " دون المساس بالصور المختلفة للشركات التي جرى المسلمون في الماضي على إنشائها...

---

(١) انظر: المادة (٢١) و (٤٩) فقرة (٢) من المرجع السابق.

(٢) انظر: المادة (١١) من نظام الشركات السعودي.

(٣) انظر: بداية المجتهد لابن رشد (١٨/٢).

وعدم الإخلال بما تقتضيه أحكام الشريعة أكد (النظام) حق الأفراد في تأسيس الشركات التي تعارف عليها الناس في الماضي، إن هم شاؤوا، وأكد عدم جواز تطبيق شيء من الجزاءات عليهم في مثل هذه الحالات، وأقرّ أن أحكام الشرع الحنيف أصل لا يجوز الخروج عليه".

غني عن البيان أن مصادر التشريع الإسلامي هي الدالة على جواز التعامل بالشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، وجاء نظام الشركات السعودي مؤكداً لذلك، حتى لا يرقى إلى الأفهام أن البطلان الوارد في هذه المادة يطال الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي.

٢- أن الشركات التي يعترف بها النظام هي الواردة في سياق هذه المادة، أما الشركات التي تنشأ في المملكة، ولا تتخذ أحد هذه الأشكال المنصوص عليها، وليست أحد أشكال شركات الفقه الإسلامي فإن هذه المادة قد قضت ببطلانها.

وعلى ذلك فإن من أسباب بطلان الشركات عدم اتخاذ أحد أشكال الشركات الوارد ذكرها في المادة الثانية من النظام.

٣- دلت الأدلة على أن الأصل في العقود الإباحة والصحة، حتى يقوم الدليل الشرعي المعتبر على مخالفتها لأحكام الشريعة، وأنه لا يجوز إبطال أو تحريم ما لم يحرمه الشرع من العقود التي تحقق للعباد مصالحهم[1]، لذلك وانقياداً لهذا الأصل اقترح أن يكون التعامل مع كل شركة لا تتخذ أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في النظام هو عدم سريان نظام الشركات عليها، وليس بطلانها، وبهذا تكون شركة صحيحة تسري عليها الأحكام المبثوثة في دواوين الفقه الإسلامي.

* * *

---

(١) راجع هامش رقم (١) ص (٢٥٥) من هذا البحث.

الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي وصلت إليها من خلال دراسة وبحث هذا الموضوع.

أولاً: النتائج:

١- أن الشركة في اللغة تطلق على الاختلاط، والخلط بين شيئين أو أكثر، سواء أكان مالاً أم غيره.

٢- الشركة في الاصطلاح: عقد يتصرف بموجبه شخصان أو أكثر بمال أو عمل واقتسام ما ينتج من ربح أو خسارة.

٣- يقسم شراح الأنظمة الشركات إلى شركات تجارية وأخرى مدنية، ويخصون الأولى بأحكام تختلف عن الثانية، أما الفقه الإسلامي فلا يفرق بينهما.

٤- فرقت الشريعة بين العمل التجاري والعمل المدني في الإثبات فقط، لكن لم يبن الفقهاء أحكامًا تفصيلية على قواعد هذه التفرقة.

٥- يقصد ببطلان عقد الشركة: عدم صحة عقد الشركة وانعدام آثاره.

٦- يقصد ببطلان عقد الشركة بصفة عامة الوسائل المفضية إلى بطلان هذا العقد.

٧- لا فرق بين معنى البطلان والفساد عند الجمهور، وفرق الحنفية بينهما في المعاملات.

٨- أخذ نظام الشركات السعودي بمنهج الجمهور ولم يفرق بين البطلان والفساد في عقد الشركة.

٩- يختلف بطلان عقد الشركة عن فسخه فيما يلي:

- البطلان لا وجود للعقد من أساسه، أما الفسخ فالعقد منعقد قائم، لكنه يزول بعد وجوده لسبب اقتضى زواله.
- في حالة البطلان عقد الشركة تنعدم آثاره السابقة واللاحقة، أما الفسخ فتنعدم آثاره اللاحقة دون السابقة فلا مساس بها.

١٠- القول الراجح أن عقد الشركة من العقود اللازمة.

١١- القول الراجح عند جمهور الفقهاء أن البطلان شيء واحد لا يقبل التنوع، وهو الذي أخذ به نظام الشركات والقضاء السعودي، وهو القول الذي عاد للأخذ به

كثير من شراح الأنظمة.

١٢- اتفق الفقهاء وشراح الأنظمة على أن الشريك أذا كان مجنونًا أو معتوهًا أو صبيًا غير مميز كان ذلك سببًا من أسباب بطلان عقد الشركة، سواء كانت الشركة مدنية أو تجارية.

١٣- القول الراجح أن المجنون الذي يفيق تارة والمعتوه الذي يعقل بعض تصرفاته لا يصح منهما عقد الشركة، ويعد ذلك سببًا من أسباب البطلان، وهو القول الذي تأخذ به الأنظمة.

١٤- إذا كان الشريك صبيًا مميزًا كان ذلك من أسباب بطلان الشركة على القول الراجح، وهو الذي أخذ به نظام الشركات السعودي.

١٥- يجب أن يكون الشريك أهلاً لإبرام عقد الشركة، والأهلية المعتبرة هي: بلوغ الشخص سن الثامنة عشرة، وأن يكون رشيدًا.

١٦- الرشد لا يتحدد بسن معين وإنما يعرف من خلال تصرفات الشخص، بأن يكون حسن التصرف بالمال، وهو الذي أخذ به النظام التجاري السعودي على الأرجح.

١٧- الغلط في ماهية عقد الشركة أو جنس المعقود عليه أو في الشخص أو في القيمة سبب من أسباب بطلان عقد الشركة في الفقه الإسلامي والنظام.

١٨- التدليس هو أن يخدع أحد العاقدين الآخر ليحمله على الرضا بالعقد بما لم يكن ليرضى به سبب من أسباب بطلان عقد الشركة، سواء كان التدليس صادرًا من جميع الشركاء أو من أحدهم.

١٩- الإكراه على إبرام عقد الشركة بنوعيه الملجئ وغير الملجئ سبب من أسباب بطلان الشركة على الراجح من قولي الفقهاء، وهو ما تأخذ به الأنظمة.

٢٠- إذا كان محل عقد الشركة عروضًا فإن ذلك لا يعد من أسباب بطلان عقد الشركة.

٢١- إذا كان محل عقد الشركة السمعة كان ذلك من أسباب بطلان عقد الشركة.

٢٢- إذا كان محل الشركة عملاً غير ممكن فإن عقد الشركة يكون باطلاً.

٢٣- إذا كان محل الشركة مخالفًا للشريعة أو الأنظمة كان ذلك من أسباب بطلان

عقد الشركة.

٢٤- يجب أن يكون سبب عقد الشركة مشروعًا، وذلك بأن لا يخالف الشريعة والأنظمة، فإن كان سببها غير مشروع كانت الشركة باطلة.

٢٥- البواعث والقصود غير المشروعة تبطل عقد الشركة متى أمكن الكشف عنها بالدلائل والبراهين.

٢٦- لا تنعقد الشركة بأقل من شريكين، وإذا آلت الشركة إلى شخص واحد كان ذلك من أسباب بطلانها، وليس ثمة حد أعلى لعدد الشركاء وهو متفق عليه عند الفقهاء وقد أخذ بذلك النظام السعودي ما عدا شركتي المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فالأولى لا يجوز أن يقل عدد الشركاء فيها عن خمسة، والثانية لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسين، وأي مخالفة في هذا الصدد تقضي على الشركة بالبطلان.

٢٧- بدأت بروق شركة الشخص الواحد تلوح في آفاق نظام الشركات السعودي وذلك بعد صدور قرار مجلس الوزراء في ١٤٣٠/١/١٨هـ وهذا سيقود إلى إقصاء عدم تعدد الشركاء من أسباب بطلان الشركات فيما بعد.

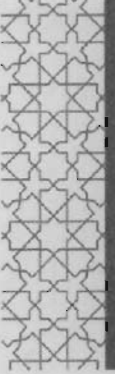
٢٨- مصطلح الشركة يأبى أن يحمله شخص واحد، فالأولى انتقاء مصطلح آخر، كمؤسسة أو منشأة الشخص الواحد.

٢٩- إذا لم يقدم الشركاء أو أحدهم حصته في رأس مال الشركة انهارت الشركة، وبطل عقدها.

٣٠- لم يضع الفقهاء حدًا أعلى أو أدنى لرأس مال الشركة، وغاية ما شرطوه في هذا الشأن أن يكون مالاً متقومًا، وعلى ذلك سار نظام الشركات السعودي، عدا أنواع محددة من الشركات، حيث وضع لرأس مالها حدًا أدنى.

٣١- انتفاء نية المشاركة عند القانونين سبب من أسباب بطلان الشركة، وفقهاء الشريعة لا يستخدمون هذا المصطلح، لكن معناه حاضر تحت مصطلح « مقتضى عقد الشركة »، ومخالفته سبب من أسباب بطلان عقدها.

٣٢- إذا تضمن عقد الشركة حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو تحصينه ضد الخسارة بطل عقد الشركة عند الفقهاء، أما في نظام الشركات السعودي



فقد قضى بصحة العقد، وألزم أن يكون تقسيم الأرباح والخسائر وفق نسبة رأس مال كل شريك.

٣٣- اتفق الفقهاء على أن توزيع الأرباح في شركة المضاربة يكون وفق ما اتفق عليه الشركاء، أما عدا ذلك من الشركات فالقول الراجح أنه وفق ما اتفق عليه الشركاء كذلك، وهو القول الذي اصطفاه نظام الشركات السعودي.

٣٤- اتفق الفقهاء على أن الخسارة تكون بنسبة رأس المال الذي قدمه كل شريك، وأيما اتفاق على خلاف ذلك يكون مبطلاً لعقد الشركة.

٣٥- تقدير الأرباح يكون أجزاء شائعة وإلا بطل عقد الشركة عند الفقهاء، ولم يتطرق نظام الشركات السعودي لهذه المسألة.

٣٦- يجب كتابة عقد الشركة التجارية أمام كاتب العدل، ونشره بالوسائل المنصوص عليها في النظام، فإن تخلف هذا الإجراء الشكلي فقد فرض النظام بطلانًا من نوع فريد، وهو عدم نفاذ العقد في مواجهة الأغيار، لكن يجوز للغير أن يحتج بوجود العقد بكافة وسائل الإثبات، وهذا الجزاء تسنده قواعد السياسة الشرعية.

٣٧- كل شركة لا نظير لها في الفقه الإسلامي ولم تتخذ أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في نظام الشركات فقد قضى النظام ببطلانها.

التوصيات:

١- أن يتضمن نظام الشركات النص على أسباب بطلان عقود الشركات.

٢- تعميق دراسة أحكام الفقه الإسلامي مقارنة بالأنظمة، وافتتاح المزيد من الكليات والأقسام ومراكز البحث التي تحقق هذه الغاية.

٣- نشر الأحكام القضائية كل شهر من خلال موقع وزارة العدل على شبكة الإنترنت.

٤- المسارعة في إخراج مدونة أحكام القضاء التجاري.

٥- أن تبرم وزارة العدل في المملكة اتفاقات دولية مع وزارات العدل المعروفة بجودة أحكامها، لتبادل الاطلاع على الأحكام القضائية.

٦- تعديل المادة الرابعة من نظام المحكمة التجارية لتكون بعد التعديل: (كل من

بلغ سن الثامنة عشرة، وكان رشيداً فله الحق أن يتعاطي مهنة التجارة بأنواعها).

٧- أوصي بتعديل مواد نظام الشركات الآتية.

- المادة الثانية، لتكون بعد التعديل: (كل شركة لا تتخذ أحد أشكال الشركات المنصوص عليها لا يسري عليها نظام الشركات).

- المادة السابعة في فقرتها الثانية، لتكون بعد التعديل: (يجب إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسارة).

- تعديل المادة التاسعة لتكون الخسارة حسب رأس المال دائمًا، ولا عبرة بأي اتفاق يخالف ذلك.

- تعديل المادة (٧٤) بما يتضمن حصر مكافأة أعضاء مجلس الإدارة في الزيادة في نسبة الأرباح فقط.

- تعديل المادة (١٤٧) بما يتضمن حتمية بطلان عقد الشركة المساهمة عند هبوط عدد الشركاء عن خمسة، إذا مضى عام ولم يستكمل هذا النصاب، دون أن يعلق ذلك على طلب ذوي المصلحة.

٨- أن ينص نظام الشركات صراحة على أن توزيع الأرباح يجب أن يكون أجزاء شائعة، كربع الربح أو نصفه، أو نسبة مئوية كـ ٣٠% أو أقل أو أكثر، وأن يرتب البطلان على تحديد مقدار معين من الأرباح.

٩- إلغاء المادة ١٠٦ من نظام الشركات.

* * *

فهرس المصادر والمراجع:

١- **الإبهاج في شرح المنهاج**، لعلي السبكي (ت٧٥٦هـ) وولد تاج الدين عبدالوهاب السبكي (ت٧٧١هـ) دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢- **الإجماع** للإمام محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت٣١٨)، تحقيق: د فؤاد عبدالمنعم، دار المسلم للنشر، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٣- **أحكام القرآن**، للإمام الشافعي (ت ٢٠٤هـ) دار الكتب العلمية – بيروت ١٣٩٥هـ.

٤- **الإحكام في أصول الأحكام**، لعلي بن محمد الآمدي (ت٦٣١) تعليق: عبدالرزاق عفيفي – المكتب الإسلامي – الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٥- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، لمحمد بن علي الشوكاني (ت١٢٥٠هـ) دار المعرفة بيروت.

٦- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني – الناشر: المكتب الإسلامي – الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٧- **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم (ت٩٧٠هـ) دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠هـ، توزيع دار الباز – مكة المكرمة.

٨- **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لأبي عبدالله محمد المعروف بابن قيم الجوزية (ت٧٥١) تعليق: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل للنشر والتوزيع – بيروت.

٩- **الإقناع**، لأبي بكر محمد بن المنذر (ت٣١٨هـ) تحقيق: الدكتور/ عبدالله الجبرين – مكتبة الرشد بالرياض – وشركة الرياض للنشر – الطبعة الثالثة.

١٠- **الأم**، للإمام محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ) دار الشعب – طبعة سنة ١٣٨٨هـ.

١١- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لعلي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ) تحقيق: الدكتور/ عبدالله التركي، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير – هجر للطباعة والنشر – الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

١٢- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** لعلاء الدين الكاساني (ت٥٨٧هـ) دار الكتب العلمية – بيروت.

١٣- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لمحمد بن أحمد بن رشد (ت٥٩٥هـ) – دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة العاشرة سنة ١٤٠٨هـ.

١٤- **البناية شرح الهداية**، لمحمود بن أحمد بن موسى العيني (ت٨٥٥هـ) تحقيق: أيمن سفيان – دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

١٥- **التاج والإكليل لمختصر خليل**، لمحمد بن يوسف المواق (ت٨٩٧هـ) مطبوع بهامش مواهب الجليل – مكتبة النجاح – ليبيا.

١٦- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام**، لإبراهيم بن فرحون (ت٨٩٧هـ) – دار الكتب العلمية – بيروت.

١٧- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، لعثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٣هـ) المطبعة الكبرى – بولاق – الطبعة الأولى ١٣١٥هـ.

١٨- **ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة**، للطاهر الزاوي، نشر: عيسى البابي الحلبي وشركاه – الطبعة الثانية.

١٩- **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، لمحمد بن جرير الطبري (ت٣١٠هـ) دار القلم – دمشق – الدار الشامية – بيروت – الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

٢٠- **الجامع لأحكام القرآن**، لمحمد بن أحمد القرطبي (ت٦٧١هـ) دار عالم الكتب – الرياض ١٤٢٣هـ.

٢١- **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، لمحمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ) دار الفكر للطباعة والنشر ١٤١٢هـ.

٢٢- **دروس في القانون التجاري السعودي**، للدكتور/ أكثم أمين الخولي، طبع ونشر: معهد الإدارة العامة بالرياض ١٣٩٣هـ.

٢٣- **الذخيرة**، لشهاب الدين أحمد القرافي (ت ٦٨٤) تحقيق: الدكتور/ محمد حجي – دار الغرب الإسلامي – بيروت – الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

٢٤- **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لمحي الدين يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) دار عالم الكتب للطباعة والنشر ١٤٢٣هـ.

٢٥- **زاد المسير في علم التفسير**، لأبي الفرج ابن الجوزي (ت٥٩٧هـ) المكتب الإسلامي – بيروت – الطبعة الرابعة ١٤٠٧هـ.

٢٦- **سنن أبي داود**، للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت٢٧٥) دار الحديث للطباعة والنشر – بيروت – الطبعة الأولى ١٣٩١هـ.

٢٧- **السنن الكبرى**، لأحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨هـ)، وفي ذيله الجوهر النقي – دار المعرفة – بيروت ١٤١٣هـ.

٢٨- **سنن النسائي**، لأحمد بن شعيب النسائي (ت٣٠٣هـ)، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٢٩- **الشرح الكبير**، لأحمد الدردير (ت١٢٠١هـ) ومعه حاشية الدسوقي – دار الفكر.

٣٠- **الشرح الكبير**، لأبي الفرج عبدالرحمن بن قدامة (ت٦٨٢هـ) مطبوع مع المقنع والإنصاف، تحقيق: الدكتور/ عبدالله التركي – هجر للطباعة والنشر – الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٣١- **شرح الكوكب المنير**، لمحمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار (ت٩٧٢هـ) تحقيق: الدكتور/ محمد الزحيلي، والدكتور/ نزيه حماد – طبع ونشر: جامعة أم القرى، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي – الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٣٢- **شرح المحلي على الورقات**، لجلال الدين محمد بن أحمد المحلّي (ت٨٦٤هـ)، تحقيق: أحمد الطهطاوي، دار الفضيلة، القاهرة.

٣٣- **شرح فتح القدير على الهداية**، لابن الهمام (ت٨٦١هـ)، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر – الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ.

٣٤- **الشركات التجارية**، للدكتور/ أحمد محمد محرز، النسر الذهبي للطباعة – القاهرة – ٢٠٠٠م.

٣٥- **الشركات في الشريعة الإسلامية**، للدكتور/ عبدالعزيز الخياط، مؤسسة الرسالة – بيروت – الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ.

٣٦- **الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة**، لعلي الخفيف، الناشر: دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٧٨م.

٣٧- **شركة المساهمة في النظام السعودي**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، للدكتور/ صالح بن زابن البقمي – نشر جامعة أم القرى – ١٤٠٦هـ.

٣٨- **الصحاح « تاج اللغة وصحاح العربية »** لإسماعيل الجوهري (ت٣٩٣هـ) تحقيق: أحمد عطار – دار العلم للملايين – بيروت – الطبعة الثانية ١٩٩٠م.

٣٩- **صحيح البخاري**، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (ت٢٥٦هـ)، دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٤٠ - **صحيح مسلم**، للإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـ)، المكتبة الإسلامية، تركيا.

٤١ - **الضرر الأدبي**، للدكتور / عبدالله مبروك النجار، دار المريخ للنشر، الرياض، ط ١٤١٥هـ.

٤٢ - **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، مع شرح ابن القيم - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٤٣ - **فتح العزيز شرح الوجيز**، لعبدالكريم الرافعي (ت٦٢٣هـ)، مطبوع بهامش المجموع للنووي - الناشر: دار الفكر.

٤٤ - **الفروع**، لمحمد بن مفلح المقدسي (٧٦٣هـ) عالم الكتب - بيروت ١٣٨٨هـ.

٤٥ - **القاموس المحيط**، لمجد الدين محمد الفيروز آبادي (ت٨١٧) تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ.

٤٦ - **القانون التجاري السعودي**، للدكتور محمد الجبر - الناشر: الدار الوطنية الجديدة للنشر والتوزيع - الخبر - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.

٤٧ - **قواطع الأدلة في الأصول**، لمنصور بن محمد السمعاني (ت٤٨٩هـ) تحقيق محمد الشافعي - الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٤٨ - **القواعد في الفقه الإسلامي**، لأبي الفرج عبدالرحمن بن رجب (ت ٧٩٥هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت.

٤٩ - **القوانين الفقهية**، لمحمد بن أحمد بن جزي (ت٧٤١هـ) دار القلم، بيروت.

٥٠ - **الكافي**، لموفق الدين عبدالله بن محمد بن قدامة (ت٦٢٠هـ)، تحقيق: الدكتور/ عبدالله التركي - هجر للطباعة والنشر - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٥١ - **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور البهوتي (ت١٠٥١هـ)، تعليق: هلال مصيلحي - الناشر: مكتبة النصر الحديثة - الرياض.

٥٢ - **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، لعلاء الدين عبدالعزيز البخاري (ت٧٣٠) تعليق: محمد البغدادي، الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت - الطبعة الثانية ١٤١٤هـ.

٥٣ - **اللائحة التنفيذية لنظام الجنسية السعودية** الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم (٧٤وز) وتاريخ ١٤٢٦/٣/٩هـ.

٥٤ - **لسان العرب**، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور (ت٧١١هـ) دار صادر -

بيروت – الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ.

٥٥- **المبسوط**، لمحمد بن أبي سهل، المعروف بالسرخسي (ت٤٩٠هـ) دار المعرفة للطباعة والنشر – بيروت – الطبعة الثانية.

٥٦- **مجلة المجمع الفقهي الإسلامي**، العدد التاسع – السنة السابعة ١٤١٦هـ.

٥٧- **مجموع الفتاوى**، لشيخ الإسلام ابن تيمية (ت٧٢٨هـ) جمع وترتيب: عبدالرحمن بن قاسم – الرئاسة العامة لشؤون الحرمين الشريفين.

٥٨- **المجموع شرح المهذب**، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) دار الفكر.

٥٩- **المحلى**، لأبي محمد علي بن حزم الظاهري (ت٤٥٦هـ)، تحقيق: أحمد شاكر – مكتبة دار التراث – القاهرة.

٦٠- **المدخل الفقهي العام**، للدكتور/ مصطفى الزرقاء – دار الفكر – الطبعة التاسعة ١٩٦٨م.

٦١- **المدخل للعلوم القانونية**، للدكتور/ توفيق فرج، الناشر: مكتبة مكاوي – بيروت – الطبعة الثانية ١٩٧٥م.

٦٢- **المدونة**، للإمام مالك بن أنس (ت١٧٩هـ) دار صادر – بيروت.

٦٣- **المستصفى في علم الأصول**، لأبي حامد محمد الغزالي (ت٥٠٥هـ) ومعه فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت للأنصاري، دار الفطر للطباعة والنشر.

٦٤- **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، للدكتور/ عبدالرزاق أحمد السنهوري، المجمع العلمي العربي الإسلامي – منشورات محمد الداية – بيروت.

٦٥- **المعتمد في أصول الفقه**، لأبي الحسين محمد البصري (ت٤٣٦هـ) تحقيق: خليل الميس – الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٣هـ.

٦٦- **معجم متن اللغة لأحمد رضا**، منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت ١٣٧٨هـ.

٦٧- **معجم مقاييس اللغة**، لأحمد بن فارس (ت٣٩٥) تحقيق: عبدالسلام هارون – دار الفكر للطباعة والنشر.

٦٨- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لمحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ) المكتبة التجارية الكبرى – مطبعة الاستقامة – القاهرة ١٣٧٤هـ.

٦٩- **المغني**، لموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة (ت٦٢٠هـ)، تحقيق: الدكتور/ عبدالله التركي، والدكتور/ عبدالفتاح الحلو – هجر للنشر والتوزيع – القاهرة – الطبعة الأولى

١٤٠٦هـ.
٧٠- **المقنع**، لموفق الدين عبدالله بن قدامة (ت٦٢٠هـ) ومعه الشرح الكبير، والإنصاف، تحقيق: الدكتور عبدالله التركي – هجر للطباعة والنشر – الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.
٧١- **الملكية الفكرية** لعامر الكسواني – الناشر: دار الحبيب – عمان ١٩٩٨م.
٧٢- **الملكية ونظرية العقد**، للشيخ محمد أبي زهرة – دار الفكر العربي.
٧٣- **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، لإبراهيم الشيرازي (ت٤٧٦هـ) تحقيق: الدكتور/ محمد الزحيلي – دار القلم – دمشق – الدار الشامية – بيروت – الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
٧٤- **الموافقات في أصول الشريعة**، لإبراهيم الغرناطي الشاطبي (ت٧٩٠هـ) تعليق: عبدالله دراز – دار المعرفة – بيروت.
٧٥- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، لمحمد بن محمد الطرابلسي المعروف بالحطاب (ت ٩٥٤)، وبهامشه التاج والإكليل للمواق، طبع ونشر: مكتبة النجاح – طرابلس – ليبيا.
٧٦- **موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)** للدكتور/ إلياس ناصيف – ١٩٩٤م.
٧٧- **نزهة الخاطر العاطر**، لعبدالقادر بن أحمد بن مصطفى بدران الدومي، شرح كتاب روضة الناظر، دار الحديث للطباعة، ومكتبة الهدى، رأس الخيمة – الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
٧٨- **نظام الشركات السعودي** الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ١٣٨٥/٣/٢٢هـ.
٧٩- **نظام المحكمة التجارية** الصادر بالإرادة السنية رقم (٣٢) وتاريخ ١٣٥٠/١/١٥هـ.
٨٠- **النظرية العامة للقانون**، للدكتور/ مصطفى الجمال، والدكتور/ عبدالحميد الجمال – الدار الجامعية – بيروت – ١٩٨٧م.
٨١- **نظرية العقد**، للدكتور/ عبدالرزاق أحمد السنهوري، منشورات الحلبي –الحقوقية – بيروت – الطبعة الثانية ١٩٩٨م.
٨٢- **نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري**، للدكتور/ جميل الشرقاوي – الناشر: دار النهضة العربية ١٩٩٣م.
٨٣- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، لشمس الدين محمد الرملي (ت١٠٠٤هـ)، ومعه حاشية الشبراملسي، الناشر: المكتبة الإسلامية.
٨٤- **الوجيز في النظام التجاري السعودي**، للدكتور/ سعيد يحيى – شركة مكتبات عكاظ للنشر والتوزيع – الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٨٥- **الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي**، للدكتور/ أحمد شكري السباعي، نشر: دار المعرفة - الرباط - الطبعة الأولى.

٨٦- **الوسيط في شرح القانون المدني** للدكتور عبدالرزاق السنهوري، الناشر دار النهضة العربية - القاهرة.

٨٧- **مواقع على الإنترنت:**

http://www.commerce.gov.sa

http://www.sov.sa

http:// www.areblegalp

* * *